



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 215/2010 – São Paulo, quinta-feira, 25 de novembro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 7119/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 PRAZO REQUER EM AC Nº 0017537-62.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.078376-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : HUMBERTO GOUVEIA E VALDIR SERAFIM
APELADO : MAX EBERHARDT E CIA LTDA
ADVOGADO : MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
: FRANCISCO FERREIRA NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : PRR 2010176166
RECTE : MAX EBERHARDT E CIA LTDA
No. ORIG. : 96.00.17537-3 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o prazo suplementar de 15 (quinze) dias para juntada de procuração com poderes expressos para renúncia ao direito sobre que se funda a ação, conforme requerido às fls. 518/519.

Publique-se.

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

Expediente Nro 7120/2010

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

00001 MANIFESTACAO EM AMS Nº 0029823-04.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.106227-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : BANCO GENERAL MOTORS S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : MAN 2010177679
RECTE : BANCO GENERAL MOTORS S/A
No. ORIG. : 98.00.29823-1 11 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro ao Banco GMAC S.A. prazo suplementar de 10 (dez) dias, conforme requerido às fls. 393/394, para regularização da procuração outorgada ao seu patrono, com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

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

00002 DESISTENCIA EM AMS Nº 0007211-87.2003.4.03.6103/SP
2003.61.03.007211-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : CIME CIRURGIA E MEDICINA S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO SOARES LACERDA NEME
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : DESI 2010033579
RECTE : CIME CIRURGIA E MEDICINA S/C LTDA

DESPACHO

Em razão do pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, comprove a impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, a alteração da razão social de CIME CIRURGIA E MEDICINA S.A. LTDA. para CIME CIRURGIA E MEDICINA LTDA..

Intime-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003410-62.2005.4.03.6114/SP
2005.61.14.003410-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DAIMLERCHRYSLER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUCIANO APARECIDO BACCHELLI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
DESPACHO

Em razão do pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, comprove a impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, a alteração da razão social de DAIMLERCHRYSLER do Brasil Ltda., bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

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

Expediente Nro 7121/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004363-49.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.062359-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : NORTEC NOROESTE PARTICIPACOES E SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.04363-0 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

À vista dos documentos de fls. 293/369, 376/409 e 415/424, bem como do item III, cláusula 5, que notificam a incorporação da recorrente pelas empresas Santander Asset Management Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários Ltda. (atual denominação de Santander Banespa Asset Management Ltda.) e Santander Brasil Arrendamento Mercantil S/A (atual denominação de Santander Brasil Participações e Empreendimentos S/A), retifique-se o polo ativo da ação para que estas passem a figurar como apelantes.

Intime-se pessoalmente a empresa Santander Brasil Arrendamento Mercantil S/A para que regularize sua representação processual no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Após, manifeste-se a Santander Brasil Arrendamento Mercantil S/A acerca das petições de fls. 281/282, 369 e 413/414.

Publique-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 7136/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004025-77.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.004025-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AMICI VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,20
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046036-85.1998.4.03.6100/SP
2000.03.99.000758-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO
SUCEDIDO : INDUSTRIAS GESSY LEVER LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.46036-5 12 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 9,20
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006619-57.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.006619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : CLINICA PSIQUIATRICA CHARCOT S/A
ADVOGADO : FABIO ALIANDRO TANCREDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 5,90

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029902-12.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.029902-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PERFECTA IND/ E COM/ DE LAMINAS DE VIDRO LTDA
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 6,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003299-53.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.003299-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MAURICIO KAORU AMAGASA
APELADO : QUAGLIA LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS S/C LTDA
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE MATTOS CARVALHO e outro

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 11,62
RE porte remessa/retorno: R\$ 12,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001765-56.2001.4.03.6109/SP
2001.61.09.001765-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PANTOJA E CIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 12,00

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029527-40.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.029527-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DARIO FELIPE

ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R\$ 17,50

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047743-88.1998.4.03.6100/SP
2004.03.99.014777-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ITW MAPRI IND/ E COM/ LTDA e outro
: DEVILBISS EQUIPAMENTOS PARA PINTURA LTDA
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.47743-8 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 4,89
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-08.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.000463-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA ALVES RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVIA HELENA DA SILVA e outro
: EUCLIDES PAULINO DA SILVA NETO
ADVOGADO : SANDRA MARIA DA SILVA e outro

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005801-52.1993.4.03.6100/SP
2007.03.99.040006-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : GEORGIA GRIMALDI DE SOUZA BONFA
APELADO : ASSOCIACAO TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO COZZI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.05801-0 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 78,20
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002932-28.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.002932-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : JOSE ROGERIO CRUZ E TUCCI e outro
APELANTE : JOSE EDUARDO OLIVE MALHADAS
ADVOGADO : JULIO CESAR MARTINS CASARIN e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,20

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001531-25.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.001531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BASTOS
ADVOGADO : EUCLIDES PEREIRA PARDIGNO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025474-85.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.025474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CONSTRUEMP CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
SUCEDIDO : CONSTRUTORA LIF LTDA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002235-37.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.002235-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE LATICINIOS DO ESTADO DE MATO

GROSSO DO SUL SILEMS

ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2007.60.00.011128-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 5,90
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045874-08.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045874-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ENGEVILL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : REGIANE DA SILVA NASCIMENTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.014008-7 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000386-45.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.000386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : MUNICIPIO DE NOVA ALIANCA SP
ADVOGADO : RAUL BERETA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026757-94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026757-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : AIT AUTOMACAO INDL/ INFORMATICA E TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO TUBINO VELOSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : GERALDO DA COSTA VELOSO
ADVOGADO : ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES
PARTE RE' : ANTONIO AUGUSTO ALVARES DOS SANTOS CARDOSO
ADVOGADO : DANIELLA GALVAO IGNEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 96.00.00674-9 A Vr COTIA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 10,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,20

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039337-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039337-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CAPITANI ZANINI E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
CODINOME : CAPITANIZANINI E CIA/ LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 98.05.30618-6 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 5,90

RESP porte remessa/retorno: R\$ 6,00

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005318-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005318-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : INTEMA IND/ E COM/ LTDA e outros

: ROMILDA CAMOLESI DE NOVAES

: WALDYR JOSE DE NOVAES

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 00.00.00159-8 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 5,90

RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7141/2010

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005900-48.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.005900-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : CERAMICA ARTISTICA IRMAOS BONELLI LTDA

ADVOGADO : FRANCISCO DE MUNNO NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001334-41.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.001334-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIA LUCIA FABRINI
ADVOGADO : ALVARO PAIXAO D ANDREA e outro
INTERESSADO : FABRINI MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008102-70.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.008102-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SEMAN SERVICOS EMPREENDIMENTOS E ADMNISTRACAO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045740-15.1988.4.03.6100/SP
2001.03.99.010096-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BOMBRIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 88.00.45740-1 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013533-46.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.013533-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 00.00.00000-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0208253-97.1997.4.03.6104/SP
2001.03.99.014292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : WALTER GERAIGIRE E CIA LTDA
ADVOGADO : CRISTINA LINO MOREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.02.08253-6 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024221-67.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.024221-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AMELIA LEIKO KAWABE
ADVOGADO : VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00036-2 A Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019425-90.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.019425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VANIA ZECHINATTO FACCHINA
ADVOGADO : ELIANE KURDOGLIAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005242-90.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.005242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RASC RECUPERACAO E ASSISTENCIA CRISTA
ADVOGADO : KIOSHEI KOMONO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-22.2001.4.03.6119/SP
2001.61.19.005697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : HALLOUN KHOURI BOU ASSI
ADVOGADO : FABIO GUBNITSKY e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000159-62.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.000159-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GILBERTO YAMATO
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036105-83.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.036105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : NAMBEI RASQUINI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.011120-4 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045815-30.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.045815-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE RODRIGUES DA SILVA e outro
: BERALDINO SILVA
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.39836-0 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011274-44.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.011274-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : V E F CARGAS AEREAS LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO BRAGGION
No. ORIG. : 99.00.01000-7 A Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021027-03.1998.4.03.6107/SP
2002.03.99.016680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : HELENA JORGE SALOMAO NERY
ADVOGADO : ROBSON OLIMPIO FIALHO
No. ORIG. : 98.00.21027-0 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203615-84.1998.4.03.6104/SP
2002.03.99.046270-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TRANSLITORAL TRANSPORTES TURISMO E PARTICIPACOES LTDA e outros
: VIACAO GUARUJA LTDA
: HISO TRANSPORTE INTERMODAL LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
: SANDRA AMARAL MARCONDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.02.03615-3 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003842-40.2002.4.03.6000/MS
2002.60.00.003842-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : RENATA SANTOS FLORES
ADVOGADO : SAID ELIAS KESROUANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001166-13.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.001166-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
APELADO : HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIS ANDRE GRANDA BUENO e outros
: BRUNO CARRER CIOCCHETTI PESTANA
SUCEDIDO : HEWLETT PACKARD BRASIL S/A
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004730-97.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.004730-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CONSTRUTORA VARCA SCATENA LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO MIGUEL NETO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00047309720024036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013633-18.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.013633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARIO LUIZ CEZARIO -ME
ADVOGADO : FOAADE HANNA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001278-64.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.001278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TAVOLARO E TAVOLARO ADVOGADOS
ADVOGADO : AGOSTINHO TOFFOLI TAVOLARO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024663-86.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.024663-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FIORDE ASSESSORIA E DESPACHOS LTDA
ADVOGADO : RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.40883-5 11 Vr SAO PAULO/SP
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008718-35.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008718-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : TEXTIL SANTA MARTA LTDA e outros

: JUAREZ DO AMARAL PAULILO
: MARIA MARTA MALUF PAULILO
ADVOGADO : FLAVIO BATISTA RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00051-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015557-36.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.015557-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLINICA ORTOPEDECA JARDIM FRANCA S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001326-44.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.001326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ESCOLA JARDIM ENCANTADO GRS S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE
: PATRICIA MADRID BALDASSARE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074581-40.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.074581-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIA AGROPECUARIA AGROSAN
ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046583-82.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.046583-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO IVAN PEREIRA MONTEBELO e outro
: VLAMIR ADOLFO DETONI
ADVOGADO : SIDNEI INFORCATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.95638-6 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004360-90.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004360-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ELAINE POSSIGNOLO e outro
: MARLI APARECIDA POSSIGNOLO
ADVOGADO : SAMUEL ZEM
INTERESSADO : TURBODIESEL NOROESTE LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00155-1 A Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009329-51.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009329-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALCEU POLICARPO GOUVEIA

ADVOGADO : GIOVANA PASTORELLI NOVELI

No. ORIG. : 02.00.00003-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040883-71.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.018564-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FIORDE ASSESSORIA E DESPACHOS LTDA

ADVOGADO : ALBERTO MINGARDI FILHO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.00.40883-5 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014480-55.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014480-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : TEMON TECNICA DE MONTAGENS E CONSTRUCOES

ADVOGADO : SERGIO RICARDO DA SILVA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025358-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025358-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : JEAN CARLOS GOMES
ADVOGADO : GLORIA MARY D AGOSTINHO SACCHI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005624-96.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.005624-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ENE ENE IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003233-26.2004.4.03.6117/SP
2004.61.17.003233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE BARIRI
ADVOGADO : VIVIANE LUCIO CALANCA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032578-36.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.032578-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOAQUIM GONCALVES E CIA LTDA

ADVOGADO : DECIO CENEM e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085399-02.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.085399-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : DISK DOG COM/ DE RACOES LTDA massa falida

ADVOGADO : NILZA APARECIDA SACOMAN

SINDICO : MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : GUSTAVO MOREL LEITE

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

No. ORIG. : 97.12.03734-7 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089472-17.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.089472-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : COATS CORRENTE LTDA

ADVOGADO : HELCIO HONDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.005541-1 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-18.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000163-5/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARIA EUNICE PATRICIO

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-56.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSIAS MACEDO DO CARMO e outros
: JOAO LUIZ SERVO
: JOSE ROBERTO BARBOSA
: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
: JOSE ROBERTO CARVALHO BUMATAY
: JOSE NASCIMENTO DE ALMEIDA
: JOAO DE ARAUJO
: JOSE CARLOS ORSI
: JOAO GONCALVES DE LIMA
: JOSE AMORIM
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091994-80.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.091994-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GREG BRASIL PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ALVES PRADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 98.00.00385-4 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026224-76.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026224-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CRISTINA CARVALHO NADER e outros
: IVANY DOS SANTOS FERREIRA
: MARIA SALETE DE OLIVEIRA SUCENA
: DENISE DUARTE CARDOSO LORENTZIADIS
: PATRICIA MELLO DE BRITO
: ALESSANDRA HELOISA GONZALEZ COELHO
: ADRIANA DE LUCA CARVALHO
: CINTHIA YUMI MARUYAMA LEDESMA
: JANINE MENELLI CARDOSO
: SIMONE PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009188-15.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.009188-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DABI ATLANTE S/A INDUSTRIAS MEDICO ODONTOLOGICA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006453-97.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.006453-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ELEKEIROZ S/A e filial
: ELEKEIROZ S/A filial
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000091-28.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.000091-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : INES GARCIA LOPES BARBOSA
ADVOGADO : JOSE RODRIGO SCIOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069412-52.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.069412-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HELGA DISSMANN VERDINI e outro
: FERNANDO DAVID MOREIRA MARQUES
ADVOGADO : LUCIA ANELLI TAVARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.48354-2 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074702-48.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.074702-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ADOLFO HIROSHI SHINTANI e outros
: FELIPE MOBLIZE
: FERNANDO MENDES BRITO
: KOICHI HATAYAMA
: MANFREDO CLELIO DE VICENZO
: MARIO COLNAGHI
: NEIDE DE ROSSI
ADVOGADO : CEZAR GIULIANO NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.15234-3 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00047 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0099028-72.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.099028-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
: LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE
INTERESSADO : TEXTIL LUDOVICO LAGAZZI S/A
No. ORIG. : 91.07.30814-0 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025171-66.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.025171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ARMINDO WIEZEL
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO DA SILVA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 03.00.00072-8 1 Vr MATAO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705852-28.1998.4.03.6106/SP
2007.03.99.039208-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SANTANA E CARMO LTDA massa falida e outro
: IRINEU DONIZETE DO CARMO
ADVOGADO : JOSE VINHA FILHO e outro

No. ORIG. : 98.07.05852-0 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044142-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044142-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : MAC ADMINISTRACAO E REPRESENTACAO COML/ LTDA

ADVOGADO : RODRIGO EDUARDO MENCK DOS SANTOS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 02.00.06116-3 1 Vr AVARE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025835-43.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.045327-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : RICARDO CARMONA e outros

: RENILDA DUTRA DE OLIVEIRA

: RICARDO JOSE PALHARINE

: ROSANA MARIA SIMONELLI PALHARINE

ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 96.00.25835-0 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043035-10.1989.4.03.6100/SP

2007.03.99.050999-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB

No. ORIG. : 89.00.43035-1 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001994-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001994-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DO GRUPO BASF LTDA

ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024140-68.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : AKIRA YOSHINAGA e outros

: ANTONIA LUCIA CORASSE XELLA

: ANTONIO SIMOES DE CARVALHO NETO

: CARLOS BREIER JUNIOR

: DINAURA PEREIRA LEMOS

: JOSE FERRO

ADVOGADO : FERNANDO GUIMARAES GARRIDO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012152-14.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.012152-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : MUNICIPIO DE CAIABU

ADVOGADO : ADRIANO TEODORO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001046-36.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.001046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIN
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001074-89.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.001074-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OSWALDO ORLANDI e outros
: OSVALDO PELOZO
: REYNALDO VIDOTTO
: ROSA MATTOS VIDOTTO
: VINICIUS MANGELARDO VIDOTTO
ADVOGADO : MARIA ISABEL TORRES SOARES MORALES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 96.12.02225-9 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019186-09.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.019186-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DESTILARIA DALVA LTDA
ADVOGADO : RAFAEL PINHEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 01.00.00008-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033806-26.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.033806-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : SOUK DE PRODUCAO DE IMAGEM LTDA
ADVOGADO : MARCELA VERGNA BARCELLOS SILVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 04.00.30660-8 A Vr BARUERI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027707-40.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.027707-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CARREFOUR ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.053471-2 11F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034080-87.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.034080-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TMB TELECOMUNICACOES MOVEIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.027375-9 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039499-88.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.039499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARILENE MORGADO VASCONCELOS
ADVOGADO : FLAVIO ALEXANDRE SISCONETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : MARITEL IND/ E COM/ LTDA e outros
: GILBERTO EUGENIO DE VASCONCELOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.004879-9 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046463-97.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.046463-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PRISCILA FARINA PEREIRA
ADVOGADO : ODAIR MUNIZ PIRES
PARTE RE' : FARINA PEREIRA LTDA e outros
: RUBENS JOAQUIM PEREIRA
: LOURIVAL ROSA CAVALCANTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.006908-4 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055942-90.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.055942-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BELANCIERE
ADVOGADO : SUELI DE SOUZA STUCHI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 04.00.00239-2 3 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000486-15.2008.4.03.6004/MS
2008.60.04.000486-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : VOTORANTIM CIMENTOS BRASIL LTDA
ADVOGADO : CANDIDO BURGUES ANDRADE FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-84.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.010007-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : FRANGO FORTE PRODUTOS AVICOLAS LTDA
ADVOGADO : RAFAEL FIGUEIREDO NUNES e outro
No. ORIG. : 00100078420084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013721-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TITO LIVIO MAULE FILHO
ADVOGADO : FERNANDO NABAIS DA FURRIELA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000238-82.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.000238-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NASSOTEX IND/ E COM/ LTDA e outros

: YONG JONG KIM
: ROSENEY NUNES FRANCISCO

AGRAVADO : JOSE AVELINO DE MOURA
ADVOGADO : PATRICIA SANTOS BATISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.011678-4 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006280-50.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006280-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN

ADVOGADO : AMANDA CRISTINA VISELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2008.61.00.020367-1 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006478-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006478-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROSENA REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.024428-7 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00071 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007099-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.007099-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : FRANCISCA NINA DE RAMIREZ
ADVOGADO : RUBENS RAFAEL TONANNI
No. ORIG. : 2003.61.83.015386-1 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011723-79.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CRISTINA NICOLAS HADDAD e outros
: DIANA NICOLAS HADDAD
: RIAD ELIAS HADDAD
: SAMIR ELIAS EL HADDAD
PARTE RE' : CARON IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA massa falida
ADVOGADO : JACOMO ANDREUCCI FILHO e outro
SINDICO : JACOMO ANDREUCCI FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.067601-0 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012164-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INTELIS AUTOMACAO E CONTROLE LTDA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.037855-6 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018994-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018994-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OLAVO MORAES FERREIRA DE SA e outros
: SEBASTIAO FERREIRA DE ALMEIDA
: TADASCHI OGATA
: PROJEX ENGENHARIA COM/ E CONSTRUCOES LTDA
: MARIO ZANOTTO
ADVOGADO : HAMILTON GARCIA SANT ANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.23546-8 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021086-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021086-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : VITOR JOSE FABIANO
ADVOGADO : MARIA CECÍLIA DE SOUZA LIMA ROSSI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BOLD PROPAGANDA S/A e outros
: MARIO COHEN

: AUGUSTO CESAR DIEGUES GOMES
: TEREZA CRISTINA VIANA VIEIRA DE MORAES
: DENNIS AURELIO GIACOMETTI
: VALDEMAR JOAO GRASSER
: SHEILA WAKSWASER
: TOSHIE IDE

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

No. ORIG. : 1999.61.82.048708-6 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028029-26.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : DJALMA ELIAS MAFTOUM

ADVOGADO : ROBERTO MASSAD ZORUB

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : BANI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.004840-5 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028324-63.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.028324-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : DESIGN DESENVOLVIMENTO DE SISTEMAS S/C LTDA

ADVOGADO : FABIOLA LOPES MADURO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP

No. ORIG. : 06.00.00024-3 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028877-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028877-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : TEODORICO SERGIO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : ROSANA ZINSLY SAMPAIO CAMARGO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COML/ CRISTO REI OSASCO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 04.00.00127-0 1FP Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032768-42.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.032768-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : MAXFOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO ZENKER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.004285-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039199-92.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039199-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DINIEPER IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO
: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 07.00.01441-9 2FP Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040045-12.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.040045-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NUCLEON RADIOTERAPIA E FISICA MEDICA LTDA
ADVOGADO : VINICIUS CAMARGO SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.03.00.077832-0 1 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044504-57.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044504-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INFORMA LA PLANEJAMENTO E ORGANIZACAO DE CONGRESSOS LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.023644-9 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017963-60.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.017963-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SILVIO MARCONI PECAS e outro
: SILVIO MARCONI
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 99.00.00022-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002399-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002399-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CETAM COML/ LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2005.61.03.006056-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003315-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DE MAIO GALLO S/A IND/ E COM/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.08034-0 1FP Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009021-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009021-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ROBERTO APARECIDO FRANCO e outro
: FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO
ADVOGADO : FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00385696519924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010905-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010905-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DECIO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA MINATEL VOLTARELLI
ADVOGADO : LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 07.00.02435-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0662539-89.1985.4.03.6100/SP
96.03.023259-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : DURATEX S/A e outro
: DURATEX COML/ EXPORTADORA S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outros
: WAGNER SERPA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
: WAGNER SERPA JUNIOR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.06.62539-8 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0203999-52.1995.4.03.6104/SP
96.03.043266-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : ELOI PEDRO RIBAS MARTINS
SUCEDIDO : SERRANA DE MINERACAO LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.03999-8 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053641-83.1997.4.03.0000/SP
97.03.053641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INDUSTRIAS GESSY LEVER LTDA
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outros
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.02.03345-3 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00091 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0021797-85.1996.4.03.6100/SP
98.03.091088-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : HUMBERTO GOUVEIA
EMBARGADO : VALDECI LIMA
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.21797-1 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0906778-63.1986.4.03.6100/SP
1999.03.99.094627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : RUFINO ARMANDO PEREIRA PASSOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.09.06778-7 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025561-74.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.025561-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SANATORIO JOAO EVANGELISTA
ADVOGADO : ERIETE RAMOS DIAS TEIXEIRA
: CRISTINA APARECIDA POLACHINI
: DURVAL SILVERIO DE ANDRADE
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037191-30.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.037191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MAGALI JUREMA ABDO e outro
APELADO : YON TON IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE DE BARROS FREIRE e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038548-45.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.038548-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CONSTRUTORA DUMEZ GTM LTDA
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004848-66.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.004848-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OSWALDO ANTONELLI FILHO e outro
: REJANE MARIA ANTONELLI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO TEIXEIRA e outro
INTERESSADO : SOFERRAL IND/ E COM/ DE ESQUADRIAS METALICOS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005516-22.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.005516-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SCHMIDT REFRIGERACAO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
: KATRUS TOBER SANTAROSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001855-04.1995.4.03.6100/SP
2000.03.99.021067-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : PERFUMARIA RASTRO S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.01855-1 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0804158-63.1997.4.03.6107/SP
2000.03.99.023289-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SARKIS ROCHA e outros
: MARIDALVA FRANCA DA SILVA
: MARINA MITIE SUGUIMOTO KAWAMOTO
: MARINA PEREIRA PINTO
: MARISA CARVALHO DE BRITO
: MARISA COSTA AMANTEA
: MARLENE DE SOUZA
: MIYAKO KATO
: NATERCIA APARECIDA SUNEGA ANDREAZZI
: NEUSA TRECO CAVASSANA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 97.08.04158-0 2 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0513615-69.1994.4.03.6182/SP
2000.03.99.049755-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EMPRESA CINEMATOGRAFICA HAWAY LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SALOMAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.05.13615-1 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002440-71.2000.4.03.6103/SP
2000.61.03.002440-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AUTO MECANICA PRIMOS LTDA
ADVOGADO : VANESSA LORIA RODRIGUES EMILIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0056231-23.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.056231-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAGDALENA DE OLIVEIRA MARQUES
ADVOGADO : RAFAEL MERCADANTE JÚNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP
No. ORIG. : 07.00.00093-8 1 Vr FARTURA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004270-23.2001.4.03.6108/SP
2001.61.08.004270-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ARIIVALDO JESUS CORREA
ADVOGADO : JOAO CLARO NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : LAREDO S/A IND/ E COM/
No. ORIG. : 00042702320014036108 1 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00104 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0204717-25.1990.4.03.6104/SP
95.03.056726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

RECORRENTE : GILMAR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : WILSON DE OLIVEIRA
: MARCELO PEREIRA MUNIZ
RECORRENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : CLAUDIO GOMARA DE OLIVEIRA
RECORRIDO : OS MESMOS
No. ORIG. : 90.02.04717-7 3 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0570444-75.1991.4.03.6182/SP
92.03.054262-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IBRAVENT IND/ BRASILEIRA DE VENTILADORES LTDA
ADVOGADO : ROBERTO A BEREZIN
No. ORIG. : 00.05.70444-8 3 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7147/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0974137-93.1987.4.03.6100/SP
2001.03.99.047527-1/SP

APELANTE : IVANILDO GOMES DA SILVA e outros
ADVOGADO : MARCELO PINHEIRO PINA
: ROBERTO DE OLIVEIRA FERNANDES
APELANTE : EDINA MARIA RAMALHO DA SILVA
ADVOGADO : ROBERTO DE OLIVEIRA FERNANDES
CODINOME : EDNA MARIA RAMALHO DA SILVA
APELANTE : OSVALDO BERTI
: EUCLELIA DE ABREU BERTI
: AROLDO DI BATTISTA
: NEUSA MARIA DE CARVALHO DI BATTISTA
ADVOGADO : ROBERTO DE OLIVEIRA FERNANDES

APELADO : CTEEP CIA DE TRANSMISSAO DE ENERGIA ELETRICA PAULISTA
ADVOGADO : FLAVIO LUIZ YARSHELL
: CARLOS ROBERTO FORNES MATEUCCI
No. ORIG. : 00.09.74137-2 18 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por CTEEP - Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão da Segunda Turma desta egrégia corte, que julgou prejudicada sua apelação ao reconhecer a incompetência da Justiça Federal.

Alega que houve violação aos artigos 471 e 473 do Código de Processo Civil ao se declarar a incompetência da Justiça Federal, uma vez que a questão já havia sido decidida em sede de agravo de instrumento. Aduz, ainda, ofensa ao artigo 535, inciso I, do mesmo diploma legal.

Contrarrrazões às fls. 1181/1186, em que se sustenta a inadmissibilidade do recurso.
Decido.

A ementa do acórdão atacado está assim redigida:

"APELAÇÃO CÍVEL - DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA - AÇÃO AJUIZADA EXCLUSIVAMENTE EM FACE DE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO FEDERAL NA LIDE - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES DESTA E. CORTE E DO C. STJ.

1 - A competência para processar e julgar ação ajuizada exclusivamente em face de concessionária de serviço público, sem assistência ou intervenção da União Federal, na qual tal ente manifestadesinteresse, não é da Justiça Federal, mas sim da Justiça Comum Estadual.

2 - Não caracterizada a competência instruída pelo art. 109, I, da Constituição Federal.

3 - A competência da Justiça Federal fica caracterizada caso a União Federal seja parte interessada na lide como autora, ré, assistente ou oponente, excetuadas as falências, causas que envolvem discussão acerca de acidentes do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e do Trabalho, o que não se verifica no presente caso.

4 - A assistência é modalidade de intervenção voluntária, para a qual não se pode compelir parte alguma a litigar ou intervir na lide.

4 - Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

5 - Incompetência da Justiça Federal reconhecida. Prejudicado o recurso de apelação."

Opostos embargos de declaração, foi proferido novo acórdão:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - A obscuridade que dá ensejo a embargos de declaração é apenas aquela que deixa a sentença ou acórdão com dúvidas, gera perplexidade ou permite interpretações diversas de seu conteúdo, de forma que deva ser esclarecido o julgado para que as partes tenham pleno conhecimento do julgamento em toda sua fundamentação e conclusões.

IV - No caso, o acórdão ora embargado apreciou suficientemente matéria impugnada - competência absoluta - não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e suas conclusões.

V - A embargante não descreveu objetivamente alguma dúvida de real consistência quanto aos fundamentos e efeitos do acórdão, mas pretende apenas rediscutir a matéria julgada, procurando modificar o resultado do julgamento, com total caráter infringente.

VI - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados."

O acórdão preferido diverge do entendimento do Superior Tribunal de Justiça nos casos em que a competência absoluta se opõe ao princípio da coisa julgada. Nesse sentido:

Responsabilidade civil. Dano moral. Incompetência absoluta em razão da matéria. Coisa julgada formal.

1. "Se a matéria relativa à competência foi decidida pelo Tribunal de origem em agravo de instrumento (...), o art. 473 do Código de Processo Civil desautoriza a modificação do anterior julgado" (REsp nº 408.198/ES, Terceira Turma, de minha relatoria, DJ de 2/12/02).

2. *Recurso especial conhecido e provido, por maioria.*

(STJ - REsp 755224/RS. Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, pub DJ 26/06/2006, página 142)

Ainda que assim não fosse, também trouxe o recorrente paradigma do Superior Tribunal de Justiça que decide de maneira diametralmente oposta ao caso em tela, o que por si só justificaria a necessidade de apreciação por parte da ulterior instância.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027653-54.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027653-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : SILVIO SANTOS PARTICIPACOES S/C LTDA e outros
: SISAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO e outro
: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
APELANTE : BF UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO e outro
: PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
: ROBERTO QUIROGA MOSQUERA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

O procurador Edson Procidônio da Silva não possui poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, conforme se observa na procuração de fl. 964, de sorte que não poderia outorgá-los aos subscritores da petição de fls. 938/939, como o fez à fl. 965. Dessa forma, proceda BF Utilidades Domésticas Ltda. à juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RENUNCIA EM AC Nº 0005127-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005127-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : SERGIO ZDRILIC DE OLIVEIRA e outros
: SANDRA REGINA DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
CODINOME : SANDRA REGINA DOS SANTOS
APELANTE : ANA PAULA ZDRILIC DE OLIVEIRA SA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro
PETIÇÃO : REN 2010162008
RECTE : SERGIO ZDRILIC DE OLIVEIRA
DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Sérgio Zdrilic de Oliveira e outros (fls. 319/320), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuou acordo extrajudicial.

Decido.

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo do renunciante (fls. 319/320). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

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

Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005637-33.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.005637-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO INDUSCRED DE INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Pedido de reconsideração formulado pela União, em razão da decisão de fls. 331/ 332, que suspendeu o exame de admissibilidade do recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Aduz a requerente que a matéria versada no paradigma, Recurso Extraordinário n.º 585.235/RS, não se assemelha à debatida nos autos.

Decido.

Constato a inexistência apontada, porquanto o tema tratado no recurso paradigma da controvérsia, Recurso Extraordinário n.º 585.235/RS, tratou da inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98 e a matéria relativa à composição do faturamento das instituições financeiras está afetada ao Pleno do Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário n.º 400.479/RJ, pendente de julgamento.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 331/332.

Após, retornem os autos conclusos para análise da admissibilidade recursal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 MANIFESTACAO EM AC Nº 0022868-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022868-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : CLENILDE FERREIRA ARAUJO CARLOS

ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO

PETIÇÃO : MAN 2010145069

RECTE : CLENILDE FERREIRA ARAUJO CARLOS

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Clenilde Ferreira Araújo dos Santos (fls. 343/348), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto efetuou acordo extrajudicial.

Decido.

A renúncia é manifestada pelo advogado com o acordo do renunciante (fls. 343/348). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso especial interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer.

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

Condeno o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, consoante o disposto nos artigos 20, §4º, e 26, caput, do Código de Processo Civil, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 7156/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029608-24.2000.4.03.0000/MS

2000.03.00.029608-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO
AGRAVADO : SEIZI MOTOMIA e outro
: THEREZA AZUMA MOTOMIA
ADVOGADO : ILTON APARECIDO DE ASSIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 2000.60.02.000182-3 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do AGRESP 2004.03.00.029791-7 (cópias às fls. 362/365), deverá o subscritor do recurso especial de fls. 322/328, Dr. JOÃO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO - OAB/SP 105.836, regularizar a representação processual.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 7159/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0000672-38.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.000672-2/MS

APELANTE : CARMEN ELISA NAGAO SAAVEDRA reu preso
ADVOGADO : CAMILA JORDAO SUAREZ (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
PETIÇÃO : RESP 2010117710
RECTE : Justica Publica

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que acolheu a preliminar de apelação interposta pela ré e anulou a sentença recorrida para que outra seja proferida, desta feita pelo mesmo juiz que presidiu a instrução do feito, prejudicado o mérito recursal.

Alega-se contrariedade ao artigo 132 do Código de Processo Civil, aplicável por força do artigo 3º do Código de Processo Penal, na medida em que o acórdão aplicou unicamente o disposto no artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, de modo a criar "precedente incompatível com as regras de celeridade processual".

Contrarrazões, às fls. 469/472, em que se sustenta o não provimento do recurso, sob pena de ofensa aos princípios da ampla defesa e da verdade real.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

A ementa do acórdão atacado está assim redigida:

PENAL. PROCESSUAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. SENTENÇA PROLATADA POR JUIZ DIVERSO DAQUELE QUE PRESIDIU A INSTRUÇÃO CRIMINAL: OFENSA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. AUSÊNCIA DE HIPÓTESES DE EXCEÇÕES PREVISTAS NO ART. 132, DO CPC APLICADO POR ANALOGIA. PREJUÍZO DEMONSTRADO: CONDENAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA RECONHECIDA. EXAME DO MÉRITO PREJUDICADO.

- 1. A Lei 11.719/2008 consagrou, no âmbito do processo penal, o princípio da identidade física do juiz, alterando o artigo 399, do Código de Processo Penal, determinando, no § 2º, que o Juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença.*
- 2. O princípio da identidade física do Juiz consubstancia-se na vinculação do julgador ao julgamento da causa, desde que esse tenha colhido a prova oral.*
- 3. Caso em que a instrução foi presidida por um Juiz substituto porque, à época, a Juíza que proferiu a sentença estava em gozo de férias.*
- 4. O princípio da identidade física do juiz deve ser observado no momento do julgamento do feito. Assim, é irrelevante o motivo pelo qual a instrução não foi presidida pelo juiz titular da causa.*
- 5. Preliminar da defesa acolhida. Anulação da sentença. Remessa dos autos à vara de origem para que outra seja proferida pelo mesmo juiz que presidiu a instrução.*
- 6. Prejudicado o exame do mérito da apelação.*

A decisão foi fundamentada nos seguintes termos, *verbis*:

"(...) É certo que tal princípio não é absoluto, admitindo-se que o vínculo do juiz ao processo encontra ressalvas, por aplicação analógica do artigo 132, do Código de processo Civil.

Contudo, não é esse o caso dos autos, em que a instrução foi presidida por um Juiz substituto porque, à época, a Juíza que proferiu a sentença estava em gozo de férias.

Tendo em vista que o princípio da identidade física do juiz deve ser observado no momento do julgamento do feito e estando ausentes as hipóteses previstas no artigo 132, do Código de Processo Civil, é evidente que a sentença deveria ter sido proferida pelo juiz que presidiu a instrução.

Por esses motivos, considerando-se que restou patente o efetivo prejuízo da ré (condenação), observa-se que a sentença infringiu o disposto no § 2º do artigo 399 do diploma processual penal, razão pela qual deve ser declarada nula.

Com tais considerações, acolho a preliminar argüida pela defesa e anulo a sentença recorrida, julgando prejudicado o exame do mérito da apelação e determino o retorno dos autos à vara de origem para que outra sentença seja proferida, desta feita pelo mesmo Juiz que presidiu a instrução do feito."

Não verifico a plausibilidade recursal. O princípio da identidade física do juiz, segundo o qual *o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença*, não vigorava no processo penal brasileiro. Somente com a edição da Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008, é que se consagrou, no âmbito processual penal, com a alteração do artigo 399 do Código de Processo Penal. Observa-se que a norma, contida no §2º desse dispositivo, já estava em vigor quando da realização da audiência de instrução sob a presidência do Juiz Federal substituto em 18 de setembro de 2008 (fl. 106), motivo pelo qual impõe-se a sua aplicação. Ocorre que, ainda que se satisfaça a pretensão do recorrente de que incida, na espécie, as disposições do artigo 132 do Código de Processo Civil, a decisão recorrida se sustenta. Segundo esse dispositivo, *o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor*. No caso dos autos, não consta qualquer justificativa de afastamento do juiz processante que eventualmente o impediu de sentenciar o feito. De outra parte, o fato de a Juíza titular da vara encontrar-se em férias na ocasião da audiência é irrelevante para o deslinde da questão.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 7161/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM ROTRAB Nº 0406306-95.1981.4.03.6100/SP
90.03.036185-1/SP

RECORRENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RECORRIDO : TELMA RITA ROMANO
ADVOGADO : CARLOS CARMELO NUNES
PETIÇÃO : RESP 2010021687
RECTE : Uniao Federal
No. ORIG. : 00.04.06306-6 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento à apelação e manteve a sentença que julgou procedente o pedido e condenou a reclamada a corrigir a classificação funcional da reclamante, nos termos do Decreto n.º 78.226/76, com a incidência das demais progressões subsequentes e demais diferenças salariais.

Alega-se a ocorrência de contrariedade aos ditames do Decreto n.º 77.104/76 e do Decreto n.º 1.445/76 que reestruturaram a categoria funcional a que pertence a reclamante.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. REPOSICIONAMENTO AGENTE ADMINISTRATIVO. PLEITO DE ENQUADRAMENTO FUNCIONAL. DECRETO N. 78.226/76 - NATUREZA INDIVIDUAL. AFRONTA AO ARTIGO 468 CLT. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Aduz a reclamante prejuízos quanto à progressão de carreira, como também de ordem salarial, sob a alegação de a reclamada ter-se utilizado de referência a menor, qual seja, a compreendida entre 24 e 31, quando a correta deveria ser a que abarca as referências 32 a 39.

2. Trata-se a reclamante de servidora regida pelas regras celetistas, consoante cópias da CTPS de fls. 11/12, e, como tal, seu vínculo com o órgão público há de ser visto de forma diversa, com as garantias que o emprego público lhe confere, mas sob a égide da Consolidação das Leis do Trabalho.

3. Quando a Administração, baseando-se no Decreto n. 77.104/76, alterou a estrutura da categoria funcional a qual pertencia a reclamante - agente administrativo, que passou a ser composta por apenas três níveis, diferentemente de como se estruturava pela norma anterior, onde havia seis -, passou da letra "C", na qual se classificava, a constituir a classe inicial, "A", tendo em vista a supressão de níveis, procedimento que lhe causou decesso funcional, gerando-lhe redução salarial. Assim agindo, prejudicou a reclamante, visto que alterou situações jurídicas individuais já consolidadas por decreto, com evidente quebra do princípio estabelecido no artigo 468 da CLT.

4. Apelação improvida.

A matéria objeto destes autos é antiga e já foi apreciada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, no Recurso Ordinário n.º 5.995-SE, em que o relator, Ministro José Cândido, assim equacionou-a:

"Este é mais um dos inúmeros casos trazidos a este Eg. Tribunal, provenientes de quase todas as Seções Judiciárias do país.

É o conhecido "nivelamento pr baixo", ocorrido com os Agentes Administrativos, pela fusão dessa Categoria com a dos Agentes Administrativos Auxiliares, criando-se uma só, com exclusão da palavra "auxiliares".

Como o vínculo do recorrente é celetista, o exame a ser feito é sob o aspecto se o Decreto n.º 77.104/76, reestruturador dessas Categorias Profissionais, teria incidido na proibida alteração unilateral do contrato de trabalho, prevista no art. 468 da CLT.

A sentença atacada demonstrou que, pelo art. 5º, do DL 1.445/76, na implantação de faixas salariais, com aumento de 30%, o recorrente não sofreu prejuízo.

O aparente decesso funcional não ocorreu, em verdade, porque se detinha a referência LT-AS-801.4 e passou para LT-AS-801.2, permaneceu na inicial da carreira na situação anterior (regime do Decreto n.º 71.236/72) e na situação nova (regime do Decreto n.º 77.104/76).

A alteração foi só nominal, para efeito de fusão das duas Categorias Funcionais referidas.

Pelo salário do recorrente, com o aumento previsto no art. 5º do DL n.º 1.445/65, se ele era SA- 801.4, classe "C", com o advento do novo Decreto de reposicionamento, à vista da Tabela "b", anexa ao DL n.º 1.348/74, sua referência só poderia ser a n.º 24, tal como foi implantado pela administração do IAA.

Frise-se que o sistema de referências foi implantado pelo DL n.º 1.445/76, para dar maior flexibilidade dentro de cada classe, para efeito de ascensão funcional (promoções). Não há como pretender o recorrente ser colocado na referência 32, que corresponde à inicial da classe "C" (nível 4), se pela classe a que faz jus, que é a "A" (nível 2), a referência inicial é a 24.

O recorrente se insurge contra a ascensão dos Agentes Administrativos Auxiliares que tiveram elevação, pela extinção de sua Categoria Funcional e enquadramento dentro da Categoria Funcional de Agente Administrativo, a que já pertencia o recorrente. Ora, não se pode verberar contra melhoria alheia, quando é respeitado o direito dos que não foram agraciados com o benefício.

Se o enquadramento do recorrente se pautou dentro da regulamentação aplicável, não pode querer se distanciar de colegas que o alcançaram ou se aproximaram dele, por força de determinação legal.

O chamado nivelamento por baixo, se ocorreu, não feriu lei nem alterou o contrato de trabalho do recorrente.

Nego provimento ao recurso.

Confirmo a sentença. "

Desta forma, plausível o **RECURSO ESPECIAL, admito-o.**

Intimem-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083803-70.1992.4.03.6100/SP
94.03.079954-4/SP

APELANTE : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : DINO PAGETTI

: FAUSTO PAGETTI NETO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : EMPRESA BRASILEIRA DE RELOGIOS HORA S/A

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outros

No. ORIG. : 92.00.83803-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela Empresa Brasileira de Relógios Hora S/A, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou prejudicado o agravo retido e negou provimento às apelações. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

a) o acórdão foi omissivo, ao não apreciar questão posta em embargos de declaração, e, assim, violou o artigo 535 do CPC;

b) a jurisprudência é assente em determinar a inclusão de expurgos inflacionários.

Contrarrazões, às fls. 697/703, nas quais se sustenta:

a) ausência de prequestionamento;

b) falta de indicação do dispositivo legal vulnerado no acórdão recorrido.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão expressa:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. DNAEE. TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA.

MAJORAÇÃO. COBRANÇA DE CONSUMO ANTIGO POR TARIFA REAJUSTADA. ILEGALIDADE. DIREITO À RESTITUIÇÃO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que o prazo prescricional da ação pessoal contra sociedade de economia mista é vintenário, nos termos do art. 177 do Código Civil. (RESP nº 354.426/MG, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ, 04.05.2007, p. 425).

2. As portarias baixadas no período, veiculando majoração de tarifa, determinavam que a incidência dos novos valores se daria a partir da leitura dos medidores de consumo. Portanto, referidos diplomas vigiam para o futuro, não podendo, evidentemente, um ato meramente operacional - o de registro do consumo -, fazer retroagir, indevidamente, norma legal, para, com esse expediente, faturar consumo ocorrido sob a égide de tarifa antiga como se tratasse de consumo novo, já sob o manto da nova norma de regência.

3. Ilegal a exigência de pagamento do consumo de energia elétrica, mediante a aplicação de tarifa nova, se o fornecimento ocorreu em data anterior à vigência da portaria que majorou os preços tarifados, merecendo, pois, ser confirmada a sentença que reconheceu o direito à restituição dos valores pagos indevidamente.

4. Agravo retido prejudicado e apelações a que se nega provimento."(fl. 637).

A ementa nos embargos de declaração diz:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DE QUE TRATA O ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE.

1. Na hipótese dos autos, o venerando acórdão embargado decidiu, de forma expressa, sem a incidência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas para o deslinde da causa e o fez o bastante, ainda que, eventualmente, não na extensão pretendida pela parte embargante, porém, isso não viabiliza o acolhimento do recurso.

2. A pretensão da parte embargante é manifesta no sentido de oferecer aos embargos caráter infringente, o que não é de ser admitido, pois isso implicaria no questionamento da correção do julgado, o que somente é cabível mediante a utilização do meio processual adequado.

3. Ademais, a fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da interpretação das normas de incidência no caso concreto, restando enfrentadas pelo julgado todas as questões essenciais trazidas à colação.

4. Recurso a que se conhece para, no mérito, negar-lhe provimento."(fl. 654).

Plausível o recurso especial.

Em embargos de declaração, o recorrente suscitou a questão da inclusão dos expurgos inflacionários e o tribunal rejeitou-os. A presente ação foi julgada em 1ª instância em 1987 (fl. 426) e em segunda em 2008. Portanto, o tema nem era especificamente debatido quando da época da apelação. Ademais, não se poderia falar em inovação, porquanto o Superior Tribunal de Justiça tem decisões favoráveis ao recorrente até para fase da execução do julgado já com trânsito, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

DESAPROPRIAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO SEM REQUERIMENTO EXPRESSO DA PARTE

INTERESSADA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DISCUSSÃO. IMPROPRIEDADE. SÚMULA 284/STF.

1. Ausência de omissão no acórdão embargado. Violação do art. 535 do CPC afastada.
2. A atualização monetária, incluindo os expurgos inflacionários, é mera recomposição do valor da moeda corroído pela espiral inflacionária, devendo ser garantida de forma plena, independentemente de pedido expresso da parte interessada e a qualquer tempo, mesmo após o processo de conhecimento, já na fase de liquidação de sentença, pois nada acrescenta ao valor do débito, apenas assegura a manutenção do poder aquisitivo original.
3. O fato de ter o acórdão recorrido determinado a inclusão de expurgos, sem requerimento expresso da parte interessada, não o nulifica nem permite a conclusão de que houve julgamento ultra petita ou reformatio in pejus. O acórdão recorrido, ao fixar os expurgos, apenas explicitou os critérios para o cálculo da correção monetária deferidos, ainda que de forma genérica, pelo juízo singular. Precedentes da Turma.
4. O recurso especial não se presta ao exame de matéria constitucional nem pode ser conhecido quando ausente o necessário prequestionamento do direito federal nas instâncias ordinárias.
5. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia" (Súmula 284/STF).
6. Recurso especial conhecido em parte e improvido. " (REsp 782795 / RJ, 2ª T, Min. Castro Meira, DJ de 11/12/2006).

Assim, viável o recurso pelo artigo 535 do CPC.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001988-89.1994.4.03.6000/MS
94.03.101032-0/MS

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ANA BEATRIZ RAMOS e outros
: CELIA AGUENA ARAKAKI
: GERALDO PAES DE BARROS
: ISOLINA DA ANNUNCIACAO
: IVONETE ENEDINA DE SOUZA
: JOSE MARCOS AKAMINE
: JUSSARA XAVIER DE OLIVEIRA DA LUZ
: MARIA SEBASTIANA DE FREITAS DE OLIVEIRA
: RAMONA TEODORO ECHEVERRIA
: SONIA FONTOURA DA SILVA D AVILA
: YUMI MATSUNAGA MIYASHIRO
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA ALVES e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 94.00.01988-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão desta Turma Suplementar da Primeira Seção desta corte, que negou provimento à apelação do Instituto Nacional de Assistência Médica Social - INAMPS e manteve a sentença que julgou procedente o pedido para assegurar aos requerentes "a incorporação do percentual de 28,86% às suas remunerações, a partir do mês de abril de 1994 e até o trânsito em julgado da ação principal, estendendo-lhes os efeitos da Lei 8627/93" (fl. 113). Opostos embargos de declaração, foram parcialmente providos.

Inconformada, alega que o *decisum* viola:

a) o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil. Cita precedentes do Superior Tribunal de Justiça que tratam da ofensa ao artigo 535 quando não suprida, em sede de embargos, omissão que efetivamente ocorreu e persiste, bem como da nulidade do acórdão nesse caso. Refere-se, ainda, à doutrina;

- b) o artigo 808, inciso III do CPC, que prevê expressamente a cessação de eficácia da medida cautelar quando declarada pelo juiz a extinção do processo principal com ou sem o julgamento de mérito, o que deve ser admitido *in casu*, porquanto a ação principal foi julgada improcedente, do que decorre a ausência de *fumus boni juris* necessário à manutenção da cautelar. Nesse sentido, o acórdão proferido fez referência em sua ementa, equivocadamente, à sentença de procedência do pedido da ação, em primeiro grau;
- c) transcreve julgados que demonstram a divergência jurisprudencial em relação ao acórdão quanto à aplicação da cessação da eficácia da cautelar, com a extinção do processo principal, prevista no mencionado artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão assenta:

"PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SERVIDORES PÚBLICOS. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA PROCEDENTE. PRESENÇA DE FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. SÚMULA Nº 672/STF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A procedência ou não do pedido formulado em sede de Medida Cautelar se condiciona à demonstração da presença concomitante no caso concreto do fumus boni juris (aparência do bom direito, plausibilidade do direito invocado) e do periculum in mora (fundado receio que o tempo de tramitação do processo gere dano irreparável ou de difícil reparação).

2. Na presente hipótese restou demonstrada a plausibilidade do direito, face julgamento prpcedente do pedido formulado na ação principal, conforme sentença juntada aos autos às Precedentes desta Turma Suplementar da 1ª Seção.

3. Já resta pacificado no âmbito do Supremo Tribunal Federal que o reajuste de 28,86% (vinte e oito inteiros e oitenta e seis décimos por cento), concedido aos servidores militares pelas Leis 8.622 e 8.627/93, estende-se aos servidores civil do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais (Súmula nº 672/STF) - daí igualmente exsurgindo o fumus boni juris.

4. Por sua vez, deflui o periculum in mora da natureza alimentícia da verba peliteada.

5. Apelação improvida. Sentença mantida."

A ementa dos embargos de declaração, por sua vez, expressa:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COTNRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE À MÍNGUA DOS REQUISITOS DO ART. 535, CPC. RECURSO ACOLHIDO EM PARTE PARA INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO. RESULTADO DO JULGAMENTO INALTERADO.

1. Ausente a ventilada contradição, vez que o aresto, reconhecendo a presença do fumus boni juris (Súmula 672/STF) e do periculum in mora (natureza alimentícia da berva), limitou-se a confirmar a sentença a quo, a qual assegurou aos Reqtes. a incorporação do percentual de 28, 86% às respectivas remunerações (mediante a extensão dos efeitos da Lei nº 8.627/93) até o trânsito em julgado da ação principal, até porquê a Medida Cautelar conserva sua eficácia enquanto pendente o processo principal, ex vi do Art. 807, CPC. Precedentes do STJ.

2. De qualquer forma, os aclaratórios não se prestam com exclusividade a ensejar a reforma do decisum, posto que condicionados à presença - mesmo para o fim de prequestionamento - dos requisitos constantes do Art. 535, CPC, estes, ausentes na espécie.

3. Embargos de declaração acolhidos em parte, para integrar o acórdão e esclrecer tão somente que a sentença de fls. 162/170 julgou improcedente pedido formulado no processo nº nº94.002374-0 - o que, entretanto, não gera qualquer modificação no resultado do julgado, o qual remanesce íntegro."

De fato, a sentença na ação principal foi de improcedência e consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal demonstra que os autos desse processo, de nº 94.0002374-0, se encontram findos, na Secretaria da 2ª Vara Federal em Campo Grande/MS e não consta da movimentação processual terem sido remetidos ao respectivo tribunal ou ter havido apelação. Considerado, portanto, o julgamento de improcedência do processo principal, incide sobre o caso em tela a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que aduz ao artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. NATUREZA INSTRUMENTAL. PRECARIEDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. INSUBSISTÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS. ART. 808, III, DO CPC. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Hipótese em que a recorrente sustenta que o julgamento da ação principal não infirma o fumus boni iuris suscitado na ação cautelar.

2. Constatado que a Corte regional empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.

3. O processo cautelar, embora tecnicamente autônomo, guarda estreita vinculação com o processo principal, na medida em que seu escopo é o de resguardar a utilidade do eventual provimento de mérito almejado na ação de conhecimento ou de execução. Em face desse caráter instrumental, tem-se que a decisão tomada nos autos de ação cautelar tem caráter provisório (pode ser revogada a qualquer tempo) e prevalece, tão somente, até o pronunciamento definitivo do magistrado acerca do direito de fundo vindicado nos autos principais (art. 808, III, do CPC).

4. Assim, proferido juízo de valor sobre o mérito da causa nos autos principais, julgando-se improcedente o pedido exordial, tem-se por insubsistente o fumus boni iuris que respaldara o processamento e os eventuais provimentos judiciais ocorridos no curso do processo cautelar. No mesmo sentido: "[...] a ação cautelar instrumentaliza a ação principal julgada improcedente, incidindo a fortiori o art. 808, III, do CPC. É que a improcedência do pedido da ação principal intentada pelo requerente da cautelar faz esvaziar o fumus boni iuris que autorizou ab ovo a concessão da medida" (REsp 724.710/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20/11/2007, DJ 03/12/2007 p. 265).

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1040473 / RS; Rel: Ministro BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; julgado em 01/10/2009, publicado em DJe 08/10/2009)(grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TEORIA DA CAUSA MADURA. PROVISORIEDADE E ACESSORIEDADE DA DECISÃO PROLATADA EM PROCESSO CAUTELAR. RECONVENÇÃO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ACESSO À JUSTIÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS OBRIGAÇÕES DO TESOURO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. REPETIÇÃO DE MONTANTE PAGO A MAIOR PELO BANCO CENTRAL. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO NÃO CONFIGURADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. omissis;

2. omissis;

4. A sentença proferida no processo cautelar, porquanto não definitiva de litígio, haja vista sua natureza acessória e provisória, não se reveste de imutabilidade característica da coisa julgada material, salvo se se verificar que não haverá processo principal tutelável em razão da decadência ou da prescrição. Isto porque a tutela cautelar representa uma prestação da justiça de cunho eminentemente processual, no afã do resguardo das outras duas espécies - cognitiva e de execução -, com a singularidade de que seu objeto é a defesa da jurisdição, cuja titularidade pertence ao Estado-soberano que, por isso, pode atuar de ofício no exercício do dever correspondente ao direito de ação constitucionalizado. (Precedentes: REsp 846767 / PB, DJ de 14/05/2007; REsp 883887 / DF, DJ de 16/08/2007)

5. In casu, a ação cautelar instrumentaliza a ação principal julgada improcedente, incidindo a fortiori o art. 808, III, do CPC. É que a improcedência do pedido da ação principal intentada pelo requerente da cautelar faz esvaziar o fumus boni iuris que autorizou ab ovo a concessão da medida.

6. O direito constitucionalmente assegurado de acesso à justiça, insculpido no art. 5º, XXXV, da Carta Magna, não pode ser obstaculizado por qualquer medida, de natureza judicial ou não. A inafastabilidade do controle jurisdicional é princípio geral do processo civil, consubstanciando garantia basilar do próprio Estado de Direito.

7. Destarte, verifica-se que, in casu, o provimento cautelar não vedou ao Município o direito de petição, mas tão-somente proibiu-o de proceder a medidas executórias de seu crédito, tal como o estorno da quantia que reputava ter pago a maior.

8. O Banco Central do Brasil, uma das entidades constitutivas do Sistema Financeiro Nacional, era a instituição responsável pela implementação da política monetária formulada pelo Governo Federal, com auxílio do Conselho Monetário Nacional, o que se depreende dos arts. 6º, § único do Decreto Lei 2.284/86 e 11 da Lei 4.595/64, a qual instituiu o referido Conselho.

9. omissis;

10. omissis;

11. omissis;

12. omissis;

13. omissis;

15. omissis;

13. omissis;

14. Recurso especial desprovido."

(REsp 724710 / RJ; Rel: Ministro LUIZ FUX; Primeira Turma; julgado em 20/11/2007; publicado em DJ 03/12/2007 p. 265)(grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO CAUTELAR. ART. 808, III, DO CPC. APLICABILIDADE.

1. A improcedência da pretensão veiculada na ação principal cessa a eficácia da medida cautelar (art. 808, III, do CPC). Precedentes.

2. Recurso especial provido.'

(REsp 256608 / MG; Rel: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; Segunda Turma; 06/12/2005; DJ 13/03/2006 p. 235)(grifo nosso)

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016162-65.1992.4.03.6100/SP
1999.03.99.010297-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SAINT GOBAIN VIDROS S/A
ADVOGADO : FERNANDO RUDGE LEITE NETO
NOME ANTERIOR : CIA VIDRARIA SANTA MARINA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.16162-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Saint Gobain Vidros S/A, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e reconhecer a legitimidade do auto de infração lavrado pela recorrida em decorrência de majoração de preços durante período de congelamento.

Inconformada, aduz que o acórdão recorrido violou o artigo 5º. Incisos LV e XXII, da Constituição Federal, ao não reconhecer a nulidade do auto de infração, quer pela exigência do depósito de 50% (cinquenta por cento) do valor da multa para conhecimento do recurso administrativo, quer por se tratar de venda a prazo, quando o artigo 1º, §1º, da Lei n.º 8.178/91 se refere a pagamentos à vista, quer ainda pela diferença do preço de venda não se cuidar de aumento, mas sim de descontos oferecidos em razão do volume de compras. Sustenta ainda a violação ao artigo 11 da Lei Delegada n.º 4/62, ao legitimar a aplicação de multa a cada ato sequencial de uma mesma infração continuada.

Contrarrazões às fls. 340/342, em que a **União** alega, preliminarmente, a inadmissibilidade do recurso e, no mérito, a vigência da lei.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão atacado está assim redigida:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUNAB - MAJORAÇÃO DE PREÇOS DURANTE O PERÍODO DE CONGELAMENTO - AUSENTE VÍCIO SUBSTANCIAL (AGRESSÃO AO DIREITO DE

PROPRIEDADE E À LIVRE INICIATIVA) - MULTA POR INFRAÇÃO À ALÍNEA "A", ART. 11, DA LEI DELEGADA N.º 04/62 - ÔNUS EMBARGANTE INCUMPRIDO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. *Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de todos os pontos rebatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e §3º e 516, todos do CPC.*
2. *Límpido devam ser apaziguáveis, harmonizáveis e equilibráveis os valores da propriedade privada (ou do direito de propriedade) e da livre iniciativa (ou da iniciativa privada), em relação ao imperativo estatal de excepcional intervenção na ordem econômica.*
3. *Arrimada se colocou a medida controladora de preços guerreada, nos termos da autorização constitucional positivada, consoante o art. 173, §4º, ditame, destaque-se a ladear com as preocupações da propriedade privada e da liberdade de iniciativa (incisos II e IV, do mesmo preceito).*
4. *Flagrante que a visão da parte atuada/recorrida seja de defesa de seus particulares interesses, em nome daqueles dois valores, tanto não tem, contudo, o condão de se sobrepor aos imperativos de intervenção na ordem econômico, pelo Poder Público, naturalmente cada qual prevalecendo em seus respectivos momentos: em estados de ordem, de harmonia, a incidirem aqueles vetores invocados pela parte recorrida; em estado de exceção, o intervencionismo preciso do Estado, a favor do bem-estar social, mui superior aos interesses mercantis da parte atuada.*
5. *Agiu a figura normatizada, sob ataque, Lei n.º 8.178/91, em conformidade com o ordenamento constitucional. Precedentes.*
6. *Quanto ao fundo objeto de recurso, o tema central repousa, como se extrai da autuação em tela, na afirmação fazendária de que a autora/recorrida infringiu o disposto pelo art. 11, alínea "a" da Lei Delegada n.º 04/62, pela prática da majoração de preços.*
7. *Consoante CPC, art. 333, I, sem força de suficiente convicção o que carrou, como se constata, a parte apelada ao feito, em termos de abalo ao trabalho fiscal em espécie. Nada de consistência trouxe aos autos, seja em sede da instrução administrativa, seja em judicial.*
8. *Estabelece a norma da espécie, Lei 8.178/91, seja o referencial em causa o preço praticado em 30/01/91, de tal modo que o comparativo entre os elementos constantes dos autos denota em 30/01/91 efetivada venda por Cr\$ 87,82, assim frontal o contraste para os Cr\$ 146,42, de 10/03/91, inoponível a desejada tabela de "preço cheio", documento unilateralmente lavrado pela parte autora/apelada e que, portanto, a não guardar consistência.*
9. *Irrelevante o coincidência ou não da concessão dessa ou daquela benesse, pois, vital em si o preço praticado, este logo se põe a colocar sob abalo toda a tese da parte autora dos descontos especiais a este ou àquele cliente, com efeito.*
10. *Superior, pois, o direito constitucional de defesa do consumidor (inciso V do art. 170, CF), nenhuma ilegitimidade se extrai da conduta administrativa, em seu labor de mérito nesta controvérsia.*
11. *Com a subsunção, do fato à norma, configurado resta o ilícito. Não se investiga, aqui, da maior ou menor intensidade e mesmo do ânimo ou não de se incidir na ilicitude em pauta: ocorrido o fenômeno no mundo dos fatos, como constatado, dele emerge a responsabilização, não havendo de se perquirir do dolo ou culpa.*
12. *Firmado o direito consumerista à adequada informação sobre o negócio a convencionar, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao ente empresarial, parte recorrida.*
13. *Não se prestando o conjunto probatório para desbasta a presunção de certeza do crédito em causa, de rigor se revela a improcedência ao pedido.*
14. *Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença proferida, a fim de se julgar improcedente o pedido, exclusivamente a incidir, em prol da União, o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TRF).*

A decisão nos embargos de declaração expressa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. *Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.*
2. *Improvemento aos embargos de declaração.*

O recurso merece guarida.

No tocante às alegações de que a venda foi feita a prazo e de que a diferença de preços se deve ao volume das compras, ambos os argumentos remetem diretamente ao auto de infração lavrado e à análise de matéria de fato. Não cabe ao Supremo Tribunal Federal apreciar questões de natureza fática, nos termos da Súmula n.º 279/STF, que assim prescreve:

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

No mesmo sentido é o posicionamento jurisprudencial da corte superior. Confirmam-se os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUSTA INDENIZAÇÃO. LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.
(AI 494388 AgR/SP, Relatora: Min. CARMEN LÚCIA, Órgão Julgador: Primeira Turma, DJe: 06/02/2009).

Da mesma forma, no que se refere à aplicação de multa individualizada para cada ato de uma mesma infração continuada, o dispositivo ofendido é a Lei Delegada n.º 4/62, não a Constituição Federal. A parte recorrente não indicou qualquer dispositivo constitucional infringido, o que impede a análise do recurso no Supremo Tribunal Federal, nos termos da Súmula nº 284 daquela corte:

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

Nesse sentido a jurisprudência:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL VIOLADO. INDICAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA 284 DO STF. NECESSIDADE DE EXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS E DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A parte agravante não indicou o dispositivo constitucional violado o caracteriza deficiência na fundamentação (súmula 284 do STF).

II - *A apreciação dos temas constitucionais, no caso, produção de provas, depende do prévio exame de normas infraconstitucionais. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário.*

III - *RE que demanda o exame de matéria de fato e análise de cláusulas contratuais, bem como de legislação ordinária, o que inviabiliza o RE, a teor das súmulas 279 e 454 do STF.*

IV - *Agravo regimental improvido.*

(AI 730384 AgR/RJ, Min. Rel. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Julgamento: 03.03.2009, DJe: 26/03/2009).

Contudo, a alegação de que ofenderia o princípio da ampla defesa a exigência de depósito de 50% (cinquenta por cento) do valor da multa para recurso administrativo já foi enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, cujo entendimento diverge da decisão recorrida, conforme acórdãos que seguem:

RECURSO ADMINISTRATIVO - DEPÓSITO - § 2º DO ARTIGO 33 DO DECRETO Nº 70.235/72 - INCONSTITUCIONALIDADE. A garantia constitucional da ampla defesa afasta a exigência do depósito como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo.

(RE 388359/PE, Min. Rel. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Julgamento: 28/03/2007, DJe: 22/06/2007).

RECURSO ADMINISTRATIVO - DEPÓSITO - §§ 1º E 2º DO ARTIGO 126 DA LEI Nº 8.213/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE.

A garantia constitucional da ampla defesa afasta a exigência do depósito como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo.

(RE 389383/SP, Min. Rel. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, Julgamento: 28/03/2007, DJe: 29/06/2007).

Ante o exposto, em virtude da necessidade de reforma da decisão, **ADMITO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 PUBLICACAO REQUER EM REOMS Nº 0010001-92.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.010001-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

PARTE AUTORA : GETRONICS LTDA

ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO

SUCEDIDO : WANG GLOBAL LTDA

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

PETIÇÃO : PUB 2010072937

RECTE : GETRONICS LTDA

DECISÃO

Renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação por Getronics Ltda (fls. 448/449), exclusivamente quanto à discussão referente à majoração da alíquota da COFINS prevista no artigo 8º da Lei 9.718/98, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 283).

A renúncia a qualquer alegação de direito sobre que se funda a ação, quando parcial, implica a desistência em parte dos recursos excepcionais interpostos pela ausência superveniente do interesse em recorrer nos termos requeridos.

Ante o exposto, **homologo a renúncia parcial ao direito sobre que se funda a ação e a desistência parcial dos recursos especial e extraordinário interpostos por Getronics Ltda., apenas no que se refere à majoração da alíquota da COFINS, prevista no artigo 8º da Lei n.º 9.718/98, consoante pleiteado.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AI Nº 0011799-11.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.011799-7/SP

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ANDRE MENEZES

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : ANDRADE ACUCAR E ALCOOL S/A

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

PETIÇÃO : REX 2008167939

RECTE : Ministerio Publico Federal

No. ORIG. : 2005.61.02.013533-5 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que julgou prejudicado o agravo regimental e negou provimento ao agravo de instrumento.

Alega-se que o acórdão contrariou o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Contrarrazões em que se pugna a manutenção integral do *decisum* proferido por esta corte (fls. 174/178).

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, verifico que o recorrente, preliminarmente, apresentou arguição da existência de repercussão geral da questão constitucional discutida no caso concreto, nos termos do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 327 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA EM FAVOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O direito ao Plano de Assistência Social, instituído pela Lei 4870/65, decorre da relação de trabalho, razão pela qual cabe à Justiça do Trabalho processar e julgar a ação, nos termos do art. 114 da CF/88, com a redação dada pela EC 45/2004.

3. A só ação fiscalizadora da União Federal - razão de sua indicação para figurar no pólo passivo da ação - não transfere a competência para a Justiça Federal, até porque não está ela inibida de exercer tal mister, por seus agentes, na hipótese de implementação da medida buscada, em cumprimento à decisão emanada da Corte Trabalhista.
4. O Ministério Público do Trabalho, ao manifestar-se nos autos originários, deixou expresso o entendimento no sentido de que a concretização dos direitos de uma coletividade de trabalhadores perante o tomador do trabalho (Lei nº 4870/1965, art. 36), por meio do provimento jurisdicional em que se imponha a observância pela primeira ré de direitos da coletividade que lhe presta serviços e pela segunda (União), do dever de realizar a fiscalização no cumprimento desses deveres trabalhistas é da competência da Justiça do Trabalho (arts. 109, I, e 114 da CF/88).
5. Os autos originários foram recebidos e processados pelo Juízo do Trabalho de Bebedouro, já tendo sido, inclusive, proferida sentença de mérito em 30/01/2008 e interposto recurso de apelação em 18/03/2008.
6. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

O Ministério Público Federal aduz violação ao artigo 109, inciso I, da Constituição Federal. Dispõe a referida norma:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho

Por considerar a implementação do Plano de Assistência Social, instituído pela Lei 4.870/65, um desdobramento da relação trabalhista, o acórdão recorrido entendeu aplicável ao caso *sub judice* o artigo 114, inciso IX, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, o qual prescreve ser da competência da Justiça do Trabalho, na forma da lei, processar e julgar outras controvérsias decorrentes da relação laboral. Exclui-se, assim, a competência da Justiça Federal para a apreciação da matéria constante dos autos.

Decorre do artigo 36, *caput*, da Lei n.º 4.870/1965 a obrigação dos produtores de cana, açúcar e álcool de empregar em benefício dos trabalhadores agroindustriais das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, farmacêutica e social, as importâncias referentes às percentagens estabelecidas nas alíneas desse mesmo artigo. Embora os recursos devam ser aplicados diretamente pelas usinas, destilarias e fornecedores de cana, individualmente ou por meio das respectivas associações de classe, mediante plano de sua iniciativa, este deverá ser submetido à aprovação e fiscalização do Instituto do Açúcar e do Alcool (artigo 36, § 1º, da Lei n.º 4.870/1965), sucedido pela União.

Anteriormente ao acréscimo do inciso IX do artigo 114 da Constituição Federal por meio da Emenda Constitucional n.º 45/2004, o Supremo Tribunal Federal examinou o Recurso Extraordinário n.º 99.013-5 (relatado pelo Ministro Soares Muñoz e julgado em 21 de junho de 1983), em que o extinto Tribunal Federal de Recursos julgou apelação em mandado de segurança impetrado contra a Associação dos Fornecedores de Cana da Zona de Lençóis Paulista e o Instituto do Açúcar e do Alcool - IAA, exatamente sobre a aplicação do artigo 36 da Lei n.º 4.870/1965. Nessa ocasião preponderava o entendimento de competir à Justiça Federal o processamento e julgamento dessa questão.

Após a promulgação da Emenda Constitucional n.º 45/2004, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal abordou o âmbito de incidência do inciso IX do artigo 114 da Constituição Federal, conforme ementa abaixo colacionada:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE CRÉDITOS TRABALHISTAS EM PROCESSOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL COMUM, COM EXCLUSÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INTERPRETAÇÃO DO DISPOSTO NA LEI 11.101/05, EM FACE DO ART. 114 DA CF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A questão central debatida no presente recurso consiste em saber qual o juízo competente para processar e julgar a execução dos créditos trabalhistas no caso de empresa em fase de recuperação judicial.

II - Na vigência do Decreto-lei 7.661/1945 consolidou-se o entendimento de que a competência para executar os créditos ora discutidos é da Justiça Estadual Comum, sendo essa também a regra adotada pela Lei 11.101/05.

III - O inc. IX do art. 114 da Constituição Federal apenas outorgou ao legislador ordinário a faculdade de submeter à competência da Justiça Laboral outras controvérsias, além daquelas taxativamente estabelecidas nos incisos anteriores, desde que decorrentes da relação de trabalho.

IV - O texto constitucional não o obrigou a fazê-lo, deixando ao seu alvedrio a avaliação das hipóteses em que se afigure conveniente o julgamento pela Justiça do Trabalho, à luz das peculiaridades das situações que pretende regram.

V - A opção do legislador infraconstitucional foi manter o regime anterior de execução dos créditos trabalhistas pelo juízo universal da falência, sem prejuízo da competência da Justiça Laboral quanto ao julgamento do processo de conhecimento. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido.(grifei)

(RE 583955 / RJ - RIO DE JANEIRO; RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI; Tribunal Pleno; DJe-162 DIVULG 27-08-2009 PUBLIC 28-08-2009; PP-01716)

Trata o referido dispositivo constitucional de norma de eficácia contida, pois as "outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho" deverão ser determinadas pelo legislador ordinário. Não foi editada lei sobre o tema discutido nos presentes autos, o que abriu a possibilidade de considerar que o legislador ordinário teria feito a opção política de conservar intacta a sistemática anteriormente consagrada. Dessa forma, estaria mantida a competência da Justiça Federal para apreciar o feito.

Outrossim, o acórdão recorrido, fls. 139/145, determinou a competência da Justiça do Trabalho porque considerou o plano de assistência social contido na expressão "outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei" (artigo 114, inciso IX, da CF). Esse resultado faz surgir o conflito interpretativo quanto ao âmbito de incidência das disposições expressas nos artigos 109, inciso I e 114, inciso IX, da Constituição Federal.

A relatora do *decisum* impugnado examinou em profundidade a matéria e expôs sólidos argumentos jurídicos às conclusões demonstradas. Todavia, a parte recorrente consignou judiciosas considerações acerca da aplicação das normas constitucionais em comento.

Assim, há plausibilidade na fundamentação apresentada pelo Ministério Público Federal a ensejar o seguimento do apelo extremo para ser apreciado pelo Pretório Excelso e ser reexaminada a exegese apresentada pelo acórdão impugnado às disposições constitucionais ora discutidas.

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

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 INFORMAÇÕES PRESTADAS EM AMS Nº 0003238-12.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.021511-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COML/ S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO
ADVOGADO : MARCOS MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : INFP 2010180361
RECTE : COML/ S/A CORRETORA DE VALORES E CAMBIO
No. ORIG. : 98.00.03238-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Comercial S.A. Corretora de Valores e Câmbio (fls. 299 e 312/329), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil e conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários da renúncia possuem poderes específicos para renunciar (fl. 313). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e julgo prejudicado o recurso extraordinário, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal. Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União deverão ser formulados no juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103941-97.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.103941-0/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE IPIGUA
ADVOGADO : MARCELO MANSANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.001433-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo**, com fulcro na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo legal para manter decisão singular proferida em agravo de instrumento que confirmou a deserção do recurso de apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

a) ofensa aos artigos 535, incisos I e II, 511, 27, 165 e 458 do Código de Processo Civil, artigo 8º da Lei 9.289/96 e artigo 39 da Lei 6.830/80;

b) impõe-se a anulação do julgamento dos embargos de declaração, a fim de sanar a omissão relativa aos dispositivos mencionados, de modo a demonstrar a legalidade do diferimento do porte de remessa e retorno dos autos para o final do processo, se vencida for;

c) a recorrente é pessoa jurídica de direito público, constituída na forma de autarquia federal, por meio da Lei nº 3.820/60;

d) quanto ao preparo, a legislação pertinente somente prevê a obrigatoriedade desse pagamento nos casos expressamente previstos, mas, a teor do disposto no artigo 511, § 1º do CPC, há exclusão dessa taxa para as autarquias federais;

e) para fins processuais, a recorrente é considerada fazenda pública, nos termos da lei, inclusive com aumento de prazo previsto no artigo 188 do CPC;

Sem contrarrazões. (fl. 249)

DECIDO.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1.O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.

2.A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3.O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.

4.Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior. " (fl. 204)

A ementa dos embargos de declaração consigna:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Embargos rejeitados. " (fl. 218)

Alega a recorrente violação ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil ao fundamento de que se impõe a anulação do *decisum* recorrido, porquanto houve omissão relativamente à possibilidade do pagamento das custas judiciais, pertinentes ao preparo, porte de remessa e retorno dos autos, ao final do processo, se vencida for, em que pese à oposição dos embargos de declaração. Verifica-se a plausibilidade das razões expendidas pela parte, pois o aresto atacado limitou-se a confirmar a decisão singular, sem emitir manifestação acerca dos argumentos recursais, em especial no que tange ao diferimento da taxa judiciária, ainda que instado a esclarecer o ponto omissivo. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito da necessidade de exame das questões deduzidas de forma expressa e motivada. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. Demonstrada a omissão, os embargos de declaração devem ser acolhidos para sanar o vício.
2. Incorre em violação do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil acórdão que, a despeito de vício nele verificado e ante a oposição dos embargos declaratórios, nega-se a examinar, de forma expressa, congruente e motivada, questões deduzidas no decorrer de todo o processo e relevantes ao deslinde da causa.
3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes. (EDcl no AgRg no Ag 826264 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4a. TURMA, j. 03/12/2009, DJe 18/12/2009). No mesmo sentido: EDcl no AgRg no REsp 1137175 / RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2a. TURMA, j. 18/03/2010, DJe 06/04/2010.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0004599-45.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.004599-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : COML/ ASSET MANAGEMENT S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : PATRICIA SORIANI VIEIRA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 98.00.03238-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da extinção do processo principal com julgamento de mérito, nos termos do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, julgo extinta a medida cautelar, conforme ao artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Expediente Nro 7165/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016162-65.1992.4.03.6100/SP
1999.03.99.010297-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SAINT GOBAIN VIDROS S/A
ADVOGADO : FERNANDO RUDGE LEITE NETO
NOME ANTERIOR : CIA VIDRARIA SANTA MARINA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.16162-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Saint-Gobain Vidros S/A, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e reconhecer a legitimidade do auto de infração lavrado pela recorrida em decorrência de majoração de preços durante período de congelamento.

Alega que houve ofensa ao artigo 1º, § 1º, da Lei 8.178/91 e que o acórdão recorrido dá interpretação divergente daquela feita pelo Superior Tribunal de Justiça ao considerar como majoração de preço o mero cancelamento de descontos e ao reconhecer como infração a venda por preço inferior ao da lista de preços em decorrência de desconto por promoção ou cliente especial. Aduz ainda violação ao artigo 11 da Lei Delegada 4/62, ao legitimar a aplicação de multa a cada ato sequencial de uma mesma infração continuada, bem como ao artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da omissão do acórdão em relação a questões apontadas em embargos de declaração.

Contrarrazões às fls. 337/339, em que a recorrida alega a legitimidade da decisão.

Decido.

A ementa do acórdão impugnado assenta:

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUNAB - MAJORAÇÃO DE PREÇOS DURANTE O PERÍODO DE CONGELAMENTO - AUSENTE VÍCIO SUBSTANCIAL (AGRESSÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE E À LIVRE INICIATIVA) - MULTA POR INFRAÇÃO À ALÍNEA "A", ART. 11, DA LEI DELEGADA N.º 04/62 - ÔNUS EMBARGANTE INCUMPRIDO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Ante a devolutividade do apelo, de rigor a análise de todos os pontos debatidos, ainda que não conhecidos, consoante art. 512, 515, "caput" e § 3º e 516, todos do CPC.

2. Límpido devam ser apaziguáveis, harmonizáveis e equilibráveis os valores da propriedade privada (ou do direito de propriedade) e da livre iniciativa (ou da iniciativa privada), em relação ao imperativo estatal de excepcional intervenção na ordem econômica.

3. Arrimada se colocou a medida controladora de preços guerreada, nos termos da autorização constitucional positivada, consoante o art. 173, § 4º, ditame, destaque-se a ladear com as preocupações da propriedade privada e da liberdade de iniciativa (incisos II e IV, do mesmo preceito).

4. Flagrante que a visão da parte autuada/recorrida seja de defesa de seus particulares interesses, em nome daqueles dois valores, tanto não tem, contudo, o condão de se sobrepor aos imperativos de intervenção na ordem econômico, pelo Poder Público, naturalmente cada qual prevalecendo em seus respectivos momentos: em estados de ordem, de harmonia, a incidirem aqueles vetores invocados pela parte recorrida; em estado de exceção, o intervencionismo preciso do Estado, a favor do bem-estar social, mui superior aos interesses mercantis da parte autuada.

5. Agiu a figura normatizada, sob ataque, Lei nº 8.178/91, em conformidade com o ordenamento constitucional. Precedentes.

6. Quanto ao fundo objeto de recurso, o tema central repousa, como se extrai da autuação em tela, na afirmação fazendária de que a autora/recorrida infringiu o disposto pelo art. 11, alínea "a" da Lei Delegada n.º 04/62, pela prática da majoração de preços.
7. Consoante CPC, art. 333, I, sem força de suficiente convicção o que carrou, como se constata, a parte apelada ao feito, em termos de abalo ao trabalho fiscal em espécie. Nada de consistência trouxe aos autos, seja em sede da instrução administrativa, seja em judicial.
8. Estabelece a norma da espécie, Lei 8.178/91, seja o referencial em causa o preço praticado em 30/01/91, de tal modo que o comparativo entre os elementos constantes dos autos denota em 30/01/91 efetivada venda por Cr\$ 87,82, assim frontal o contraste para os Cr\$ 146,42, de 10/03/91, inoponível a desejada tabela de "preço cheio", documento unilateralmente lavrado pela parte autora/apelada e que, portanto, a não guardar consistência.
9. Irrelevante o coincidência ou não da concessão dessa ou daquela benesse, pois, vital em si o preço praticado, este logo se põe a colocar sob abalo toda a tese da parte autora dos descontos especiais a este ou àquele cliente, com efeito.
10. Superior, pois, o direito constitucional de defesa do consumidor (inciso V do art. 170, CF), nenhuma ilegitimidade se extrai da conduta administrativa, em seu labor de mérito nesta controvérsia.
11. Com a subsunção, do fato à norma, configurado resta o ilícito. Não se investiga, aqui, da maior ou menor intensidade e mesmo do ânimo ou não de se incidir na ilicitude em pauta: ocorrido o fenômeno no mundo dos fatos, como constatado, dele emerge a responsabilização, não havendo de se perquirir do dolo ou culpa.
12. Firmado o direito consumerista à adequada informação sobre o negócio a convencionar, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao ente empresarial, parte recorrida.
13. Não se prestando o conjunto probatório para desbastar a presunção de certeza do crédito em causa, de rigor se revela a improcedência ao pedido.
14. Provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, reformando-se a r. sentença proferida, a fim de se julgar improcedente o pedido, exclusivamente a incidir, em prol da União, o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TRF).

A decisão nos embargos de declaração expressa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
2. Improvimento aos embargos de declaração.

No tocante à continuidade da infração para efeitos de multa, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é uniforme no sentido de que deve ser imposta multa singular:

SUNAB. MULTA. LEI DELEGADA 4/62. AUTO DE INFRAÇÃO. INFRAÇÃO DE NATUREZA CONTINUADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A seqüência de várias infrações de mesma natureza, apurados em uma única autuação, é considerada como de natureza continuada e, portanto, sujeita à imposição de multa singular, a ser fixada de acordo com a gravidade da infração cometida.
2. Recurso Especial desprovido.

(STF - REsp 191991/PE. Primeira Turma, Min. Rel. José Delgado, DJe 22/03/1999, página 101)

À vista da necessidade de reforma da decisão, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 7170/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035504-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035504-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : HOME HEALTH CARE DOCTOR SERVICOS MEDICOS DOMICILIARES S/C
: LTDA
ADVOGADO : CRISTIANE ROMANO FARHAT FERRAZ
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2000.61.00.008698-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ciência às partes da baixa dos autos a esta corte. Ratifico o efeito suspensivo concedido à fl. 407. Apense-se ao principal.
Intimem-se.

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

00002 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035510-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035510-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : BANCO VOLKSWAGEN S/A e outro
: VOLKSWAGEM LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.00.039697-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ciência às partes da baixa dos autos a esta corte. Ratifico o efeito suspensivo concedido às fls. 394/397. Apense-se ao principal.
Intimem-se.

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

Expediente Nro 7169/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036705-95.1993.4.03.9999/SP
93.03.036705-7/SP

APELANTE : GIOVANNI SCISCI e outro
: ANGELO SCISCI NETO
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CELESTE DE SOUZA PORTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 86.00.00003-7 1 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Giovanni Scisci e outro, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal, que conheceu parcialmente a apelação e lhe negou provimento.

Alega-se:

a) violação do artigo 135, inciso III, do C.T. N.;

b) é impossível a inclusão de sócio ou ex-sócio como co-executado, sem que se preencham os requisitos do artigo de lei mencionado.

In albis o prazo para contrarrazões.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido diz:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - LEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA - APELO INOVADOR - VEDAÇÃO: NÃO-CONHECIMENTO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Cuidando-se de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, sob regime jurídico instaurado segundo o CCB - Código Civil Brasileiro - anterior ao vigente, este de 2002, é de se reconhecer que, evidenciado o exercício da gerência pelos sócios embargantes, Ângelo e Giovanni, em plano contratual, tendo se retirado da empresa em janeiro/1986 e janeiro/1988, respectivamente, ou seja, após os fatos tributários, ocorridos estes entre fevereiro/79 e junho/1983 (conforme execuções fiscais em apenso), patente sua legítima sujeição passiva tributária indireta.

2. Elementar se recorde que, por um lado, dedica o Tributário sólida reverência aos institutos de Direito Privado, consoante primeira parte do art. 109, CTN - Código Tributário Nacional - sem que com isso, por outro, perca a fundamental liberdade de reger a seu modo, assim o desejando, os efeitos jurídicos tributários pertinentes (última parte de referido dispositivo).

3. Insubsistente se tem revelado a argumentação calcada no direito societário da espécie, ao se afirmar se cinge a responsabilidade de cada sócio ao limite das quotas sob sua alçada, vez que, com especialidade incontestada, cuida do tema o próprio CTN, máxime por seu art. 135.

4. Havendo uma direção encarnada na figura dos sócios da empresa, ao tempo dos fatos tributários, estes se revelam, tecnicamente, seu representante legal, conforme aquele ditame encartado no art. 135, antes citado (aliás, nem disso destoa o inciso VI do art. 12, CPC, ao cuidar da capacidade de estar em Juízo, pressuposto processual).

5. Nenhuma mácula se constata na condição de legitimados passivos executórios dos sócios embargantes. Precedentes.

6. A função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo. Desta maneira, claramente a apelação interposta, no que pertine à afirmada ausência de citação dos apelantes para se manifestarem sobre os cálculos.

7. Se devolve o apelo ao Tribunal o conhecimento da matéria controvertida, a partir da preambular e da r. sentença lavrada é que se procederá ao reexame do litígio (art. 512 e "caput" do art. 515, bem assim a "contrario sensu" do prescrito pelos §§1º e 2º deste último, todos do CPC), de tal arte a, em refugindo ao debate, inaugural da causa, o teor do apelo, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão do duplo grau de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

8. Impossibilitada fica a análise da questão acima mencionada (ausência de citação dos apelantes para se manifestarem sobre os cálculos), pois a cuidar de tema não discutido pelo embargante/executado perante o foro adequado, o E Juízo da origem: qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição.

9. Parcial conhecimento da apelação contribuinte e, no que conhecida, improvida, mantendo-se a r. sentença proferida, tal qual lavrada. (fl. 155 e v.).

Plausível o recurso especial.

A sentença de fls. 127/128 resolveu a lide, *verbis*:

"Giovanni Scisci e Ângelo Scisci Neto ajuizaram embargos à execução movida pelo Instituto de Administração da Previdência e Assistência Social. Alegam, em apertada síntese, a não responsabilidade pela ocorrência da inadimplência fiscal da empresa Bonec-Art Indústria e Comércio Ltda., porque afastados da empresa, respectivamente, desde 11 de janeiro de 1988 e 15 de janeiro de 1986. Eventualmente, a responsabilidade subsidiária restringe-se ao limite das cotas-sociais. Pleiteiam a improcedência da execução.

Os Embargos foram recebidos. Tempestivamente, a embargada impugnou-os alegando, em resumo, que a dívida foi ajuizada em agosto de 1986, inscrita em 03.06.85, correspondentes aos débitos de 02/79 a 06/83, sendo os embargantes responsáveis pela ocorrência da inadimplência fiscal.

O processo foi saneado (fls. 26). Colheu-se em apartado o depoimento de três testemunhas. Encerrada a instrução, as partes apresentaram suas razões finais, reiterando, em síntese, os argumentos anteriores.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os embargantes, ao tempo da constituição dos débitos previdenciários, integravam o quadro social da empresa. Os débitos são oriundos do não recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social. Essa conduta - não recolhimento - representa, por si, infração ao dispositivo legal, razão pela qual os embargantes são pessoalmente responsáveis pelo pagamento do débito tributário (artigo 135, III, do CTN), sem a limitação da responsabilidade dos embargantes do montante do valor representativo de suas cotas sociais (artigo 10, Decreto nº 3.708, de 10.01.1979). Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE os embargos opostos por GIOVANNI SCISCI e ÂNGELO SCISCI NETO, condenando-os no pagamento das custas judiciais e honorários advocatícios, arbitrados em 20% (vinte por cento) do valor da execução.

Prossigam com a execução." (fls. 127/128)

Neste tribunal a decisão foi mantida pela seguinte fundamentação, conforme trecho do relator:

"Ora, havendo uma direção encarnada na figura dos sócios da empresa, ao tempo dos fatos tributários, estes se revelam, tecnicamente, seu representante legal, conforme aquele ditame encartado no art. 135, antes citado (aliás, nem disso destoa o inciso VI do art. 12, CPC, ao cuidar da capacidade de estar em Juízo, pressuposto processual). Portanto, nenhuma mácula se constata na condição de legitimados passivos executórios dos sócios embargantes." (fl. 152 v.)

A responsabilidade tributária de sócios ou ex-sócios, gerentes ou representantes da empresa executada não é objetiva, como decorre do artigo 135, inciso III, do C.T.N., que é taxativo no dizer "as obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos." Nesse sentido é a jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

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

(REsp 1101728/SP - 1ª Seção - rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 11/03/2009, v.u., DJe 23/03/2009) - negritou-se

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002777-97.1999.4.03.6102/SP
1999.61.02.002777-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : USINA SANTA FE S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por USINA SANTA FÉ S.A. (fl. 664), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009.

Decido.

O advogado signatário da renúncia tem poderes específicos para renunciar (fl. 669). A renúncia a direito sobre que se funda a ação prejudica o recurso extraordinário interposto pela União. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil, julgo prejudicado o recurso extraordinário interposto pela União e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas n.º 105 do Superior Tribunal de Justiça e n.º 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002563-64.1999.4.03.6116/SP
1999.61.16.002563-9/SP

APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2007224491
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao apelo do autor e proveu parcialmente a sua apelação para acolher a preliminar de prescrição quinquenal e para fixar o coeficiente de cálculo da aposentadoria em 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega que houve violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois o acórdão impugnado não supriu a omissão apontada nos embargos declaratórios. Sustenta, também, a negativa de vigência aos artigos 53, inciso II, e 144, parágrafo único, da Lei 8.213/91, bem como ao artigo 33, § 1º, do Decreto nº 89.312/84, ao argumento de que a elevação do coeficiente de cálculo se deu em percentual maior que o estabelecido na lei de regência.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal e ausente a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito que autorizaria a aplicação do artigo 543-C do Código de Processo Civil, passo à análise dos requisitos constitucionais.

Os autos revelam tratar-se de ação ordinária em que se discute a revisão de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 27.03.1990. O autor pleiteou o reconhecimento do tempo de serviço rural exercido no período de janeiro de 1956 a abril de 1960 e do tempo em que laborou como "trabalhador braçal", entre junho de 1960 e fevereiro de 1962, com o objetivo de elevar o coeficiente de cálculo de 80% (oitenta por cento) para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Restou consignado no acórdão impugnado que: "(...) Assim, excluído o período trabalhado no meio rural, mas considerado o laborado para o Instituto Florestal, acrescidos daqueles reconhecidos administrativamente, somam-se mais de 32 anos de serviço, devendo o INSS elevar o coeficiente do benefício para 88% do salário-de-benefício, retroativamente à data de início do benefício (27.03.1990), nos termos do art. 33, § 1º, do Decreto n. 89.312/84." (fl. 225).

O INSS, inconformado, opôs embargos de declaração para sanar os vícios da decisão embargada quanto ao coeficiente de cálculo, já que o artigo 33, § 1º, do Decreto n. 89.312/84, adotado expressamente pelo relator em suas razões de decidir, estabelecia o acréscimo de 3% (três por cento) para cada ano de trabalho que ultrapassar os trinta anos de serviço. Assim, reconhecidos dois anos do interregno pleiteado, o percentual inicial de 80% (oitenta por cento) deveria ter sido elevado para 86% (oitenta e seis por cento) e não para 88% (oitenta e oito por cento), como constou no aresto.

Verifica-se do voto, bem como da própria ementa do acórdão que julgou os declaratórios, que não houve elucidação a respeito do cálculo do percentual aplicado, mas tão somente a seguinte indicação: "(...) A decisão embargada não contém a obscuridade apontada pelo embargante. Com efeito, a decisão monocrática em questão foi extremamente clara e abordou expressamente a questão ventilada nos presentes embargos, no tocante ao coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço do autor, não se podendo falar em obscuridade. A decisão é expressa no sentido de que "...excluído o período trabalhado no meio rural, mais considerado o laborado para o Instituto Florestal, acrescidos daqueles reconhecidos administrativamente, somam-se mais de 32 anos de serviço, devendo o INSS elevar o coeficiente do benefício para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, retroativamente à data de início do benefício (27.03.1990), nos termos do art. 33, § 1º, do Decreto n. 89.312/84." (fl. 245)

Assim, assiste razão à autarquia previdenciária, pois não houve manifestação da turma julgadora a respeito do cálculo estabelecido no artigo 33, § 1º, do Decreto nº 89.312/84. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou a respeito da necessidade de exame das questões deduzidas, de forma expressa e motivada. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. Demonstrada a omissão, os embargos de declaração devem ser acolhidos para sanar o vício.

2. Incorre em violação do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil acórdão que, a despeito de vício nele verificado e ante a oposição dos embargos declaratórios, nega-se a examinar, de forma expressa, congruente e motivada, questões deduzidas no decorrer de todo o processo e relevantes ao deslinde da causa.

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no Ag 826264 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4a. TURMA, j. 03/12/2009, DJe 18/12/2009).

No mesmo sentido: EDcl no AgRg no REsp 1137175 / RJ, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, 2a. TURMA, j. 18/03/2010, DJe 06/04/2010.

À vista de que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca das questões suscitadas em embargos de declaração, possível o reconhecimento de violação ao disposto no artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil, conforme indicado na peça recursal.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0000620-66.2000.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DECIO PELEGRINI
ADVOGADO : GENESIO CORREA DE MORAES FILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
PETIÇÃO : RESP 2009030659
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00100-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que rejeitou a preliminar e proveu parcialmente sua apelação, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, explicitar o valor do benefício, bem como os critérios de correção monetária e juros, reduzir os honorários advocatícios e isentá-lo do pagamento das custas. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 275/280).

Aduz que houve contrariedade ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, ante a omissão sobre a questão apontada nos embargos declaratórios, bem como ao artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, já que somente o trabalho rural posterior à edição da mencionada lei pode ser computado para fins de carência. Sem o seu cumprimento, inviável a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Contrarrrazões às fls. 297/299, nas quais o autor pugna pela não admissão do recurso. Se admitido, sustenta o não provimento, por esbarrar no óbice da Súmula 07 do STJ.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A demanda foi proposta em 27.05.1998, para requerer o reconhecimento do trabalho rural cumprido em regime de economia familiar no período de 1961 a 1994, bem como a soma com o labor urbano e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido e o acórdão a confirmou. A seguir, trecho do voto da relatora:

"Destarte, levando-se em conta o termo inicial em 01.01.61, conforme pedido na inicial, e o final em 09.05.94 (dia imediatamente anterior à data de admissão do registro em CTPS), a parte autora completou 33 (trinta e três) anos, 04 (quatro) meses e 12 (doze) dias de serviço rural. Assinale-se que, tratando-se de trabalhador da zona rural, descabe a exigência da prova de recolhimento das obrigações previdenciárias concernentes ao período laborado que pretende demonstrar, dado que a obrigação de recolher o gravame era do empregador. Com efeito, a legislação da Previdência, isto é, os arts. 39, 48, § 2º, e art. 143 da Lei nº 8.213/91, não obriga os trabalhadores rurais, que tenham atividade como empregadores, diaristas, avulsos ou segurados especiais, à demonstração dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, bastando, apenas, a prova do exercício do trabalho rural, durante lapso temporal igual àquele. De outro giro, o rurícola (produtor, parceiro, meeiro, arrendatários rurais), que exerce as suas atividades em economia familiar, é segurado especial e obrigatório da Previdência Social (art. 11, VII, § 1º da Lei de Benefícios), de modo que, a ausência de contribuições previdenciárias não obstaculiza o benefício da aposentadoria por tempo de serviço. (...) Como trabalhador urbano, a parte autora comprovou 04 (quatro) anos e 19 (dezenove) dias de serviço. Assim, levando-se em conta os períodos rural e urbano, acima declinados, a parte autora completou 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 06 (seis) dias de serviço. (fls. 227/241)

Da leitura do excerto transcrito, constata-se que o aresto expressamente dispensou o autor do recolhimento de contribuições previdenciárias referentes à atividade rural exercida em regime de economia familiar. Não obstante, necessário o cumprimento da carência prevista no artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observada a tabela de transição do artigo 142 para aqueles que já eram segurados da Previdência Social em julho de 1991. Sobre a aposentadoria por tempo de serviço, dispõe o artigo 55 da Lei de Benefícios:

Art.55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

(grifo nosso)

Quanto à impossibilidade de se conceder aposentadoria por tempo de serviço sem o cumprimento da carência exigida, confirmam-se os precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA CARÊNCIA. NECESSIDADE.

I - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à data de início de vigência da Lei n.º 8.213/91, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

II - No caso dos autos, o agravante não logrou comprovar o recolhimento de 78 contribuições, circunstância que desautoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço rural.

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AgRg nos EDcl no REsp 848144 / SP; Relator Ministro OG FERNANDES; v.u., j. em 18/08/2009, DJe 08/09/2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL. EMPREGADO CELETISTA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. POSSIBILIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE EFETIVAS CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Tribunal de origem averbou o tempo de serviço prestado pelo recorrido na atividade rural não só com base em prova testemunhal, mas também com fundamento nos documentos acostados por ele na inicial, pelo que presente o início de prova material exigido pelo art. 55 da Lei 8.213/91.

2. O art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, assegurou a contagem de tempo de serviço rural para fins de aposentadoria em atividade urbana, independentemente de contribuição relativa àquele período, desde que cumprido o período de carência.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, 5ª Turma; REsp 509466 / MG; Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; v.u., j. em 20/11/2006, DJ 11/12/2006 p. 407)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas" (Súmula nº 272), é de rigor a admissão do presente recurso.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0008572-28.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.008572-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WILSON ZANIN

ADVOGADO : JENNER BULGARELLI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
PETIÇÃO : RESP 2008239399
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00113-1 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal, contra acórdão que proveu parcialmente a remessa oficial, apenas para reduzir os honorários advocatícios, e negou provimento à apelação para confirmar a sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício mediante a majoração dos salários-de-contribuição, decorrente de acordo homologado na justiça do trabalho. Opostos embargos de declaração (fls. 247/255), foram desprovidos.

Aduz, preliminarmente, a negativa de vigência ao artigo 535, inciso I, do Código de Processo Civil, pois o acórdão não supriu a obscuridade apontada nos embargos declaratórios. No mérito, alega violação aos artigos 55, § 3º, e 108 da Lei nº 8.213/91, ao argumento de que a cópia de sentença homologatória de acordo proferida em ação trabalhista não consubstancia início razoável de prova material relativa à alteração do valor dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do benefício, bem como ao artigo 472 do Código de Processo Civil, à vista de que a decisão estendeu os efeitos da coisa julgada ao INSS, apesar de não ter figurado como parte naquela relação processual. Afirma que a decisão e o entendimento adotado por outros tribunais contêm interpretações divergentes da lei federal, conforme precedentes transcritos na peça recursal.

Contrarrazões às fls. 292/299, por meio das quais pugna pela não admissão do recurso, já que o aresto está de acordo com a posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça sobre possibilidade de utilização da sentença trabalhista para fins de revisão de benefício previdenciário.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Pretende o Instituto Nacional do Seguro Social seja afastada a utilização de julgado produzido na justiça trabalhista para fins de revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, uma vez que a sentença somente faz coisa julgada entre as partes do processo e não consubstancia o início de prova material necessário ao reconhecimento da majoração dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo dos proventos do autor.

Restou consignado na decisão atacada que: *"como se pode observar às fls. 36 e 41, a autora obteve o título judicial nos autos da Reclamação Trabalhista nº 1.139/99, mediante o acordo trabalhista homologado, o que significou a elevação de seu padrão salarial e o conseqüente aumento dos salários-de-contribuição. O artigo 21, I da Lei nº 8.212/91, estabelece que o salário-de-contribuição, para o segurado empregado, "é a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, (...)". O segurado faz jus ao acréscimo, em sede previdenciária, do montante originado na Justiça do Trabalho, uma vez que esse valor recebido sob a rubrica trabalhista encontra respaldo no citado dispositivo da Lei de Custeio, respeitado o limite legal (valor-teto), passando, pois, a integrar o salário-de-contribuição. (...) Atente-se que consta do acordo efetivado na reclamação trabalhista que caberia ao empregador comprovar o recolhimento da contribuição previdenciária, inclusive quanto a parte trabalhadora (fls. 41) Assim, o cumprimento efetivo ou não do acordo não altera o fato de que o salário de benefício do autor deve ser calculado sobre o valor real da remuneração por ele percebida."* (fls. 239/244).

De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, a anotação aposta na CTPS do autor por força do acordo homologado pela justiça trabalhista consubstancia início de prova material relativa à majoração dos salários, a fim de que correspondam aos valores efetivamente recebidos pelo autor. Referido início de prova deve vir acompanhado de outros elementos que permitam ao julgador formar a sua convicção sobre os fatos, sob pena de se opor a imutabilidade da decisão judicial passada em julgado àquele que não figurou como parte no processo.

Há que se diferenciar a limitação subjetiva da coisa julgada (que torna a sentença passada em julgado imutável apenas para as partes) da extensão subjetiva da eficácia da sentença aos terceiros (que torna a sentença eficaz para terceiros, mas não os vincula, de forma que poderão discutir livremente em outra demanda a decisão que possa lhes ser prejudicial). Essa segunda situação é a que se observa no presente feito: o autor, de posse do reconhecimento da majoração dos salários obtido na justiça trabalhista, propõe nova ação, agora contra o INSS, órgão interessado nos efeitos previdenciários daquele reconhecimento, a fim de que possa discuti-los com observância dos princípios do devido processo legal.

Não logrou apresentar, entretanto, outras provas, razão pela qual reconhecer o direito à revisão do benefício previdenciário na presente demanda com base apenas na homologação do acordo firmado na sentença trabalhista equivale a dar-lhe status de prova plena e a estender os efeitos da coisa julgada oriunda da justiça do trabalho à autarquia previdenciária.

Destaque-se que foge da competência do INSS integrar lide que discute relação jurídica de direito privado (contrato de trabalho), razão pela qual o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido da possibilidade da utilização da sentença trabalhista para fins previdenciários, mesmo sem a participação da autarquia na respectiva demanda trabalhista, mas somente como início de prova material referente ao direito discutido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ANOTAÇÃO. CARTEIRA DE TRABALHO. SENTENÇA. RECONHECIMENTO. JUSTIÇA DO TRABALHO. INSS. PARTICIPAÇÃO. LIDE. VIOLAÇÃO DO ART. 472. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CONFIGURADO.

Prevalece a orientação de que as anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS determinadas por sentença proferida em processo trabalhista constituem início de prova material. Para que os efeitos da sentença da Justiça do Trabalho prevaleçam a fim de serem reconhecidos benefícios previdenciários não é necessário que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS integre a lide. Recurso desprovido.

(grifo nosso)

(STJ, 5ª Turma; RESP - 710837, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; v.u., j. em 01/03/2005; DJ:21/03/2005 PG:00442)

Assim, ao considerar a sentença trabalhista como prova plena do direito que se pretende ver reconhecido na esfera previdenciária, houve contrariedade ao disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, razão pela qual é de rigor a admissão do recurso.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002246-82.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002246-4/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES RODRIGUES CALIXTO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009128445

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou decisão que deu provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial pretendido, sob o fundamento de que restaram comprovados os requisitos previstos no artigo 203, V, da Constituição Federal e §§ 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

Aduz afronta aos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, ao argumento de que não ficou comprovada a condição de hipossuficiência do autor, bem como ao artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99, que prevê o efeito vinculante das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade.

Contrarrazões apresentadas às fls. 210/226, nas quais pugna pela não admissão do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Restou consignado no acórdão recorrido que: "O estudo social (fls. 107/108), realizado em 01.03.2008, dá conta de que a autora reside com seu esposo Sr. *Ciro Calixto*, de 71 anos, lavrador aposentado, analfabeto, que faz tratamento para *Alzaimer*, esquizofrenia, depressão e está com comprometimento visual, e que recebe R\$ 380,00 mensais. (...) Recebe ajuda em alimentos mensalmente da filha *Ana*, o filho *Onofre* arca com as despesas de água e energia elétrica, a filha *Maria Aparecida* paga o plano funerário e o IPTU é pago pelos filhos, sendo que em 2008 é de responsabilidade da filha *Ivone*. *Dra. Maria de Lourdes* informou que faz acompanhamento médico porque é hipertensa, diabética e sofre de labirintite. Consegue a maior parte dos medicamentos que utiliza no Posto de Atendimento de Saúde a que pertence e freqüenta os médicos do sistema único de Saúde. Residem em casa própria há aproximadamente 15 anos, é de tijolos, composto por 05 cômodos, sendo 02 quartos, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro. Possui piso na parte interna, entrada para 01 carro e o quintal estão no contra-piso e a pintura interna está em péssimo estado de conservação, com muita umidade. Os móveis são modestos, essenciais e estão em bom estado de conservação. Possuem 01 jogo de sofá, 01 raque, 02 camas de casal, 02 guarda-roupas, 02 armários de cozinha, 01 mesa com 4 cadeiras, 02 TVs de 20 polegadas, 01 aparelho de som, 01 fogão, 01 geladeira, 01 liquidificador, e 01 tanquinho. Não recebem cesta básica e outros benefícios. Fizeram um empréstimo bancário para forrar a casa, porque *D^a. Maria de Lourdes* esteve internada com condições pulmonares e não podia retornar para casa antes da colocação do forro, em virtude da poeira. Não existem netos e filhos morando com o casal. As despesas da família são: água R\$ 22,00; energia elétrica R\$ 40,00; alimentação R\$ 260,00; medicamentos R\$ 17,00; telefone R\$ 42,00; IPTU R\$ 15,00, empréstimo R\$ 100,00.(...) Em consulta ao CNIS (doc. anexo) verifico que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade Rural, desde 23.09.1997, no valor de um salário mínimo, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, por isonomia ao determinado no parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/03. Assim, vejo que a situação sócio-econômica do núcleo familiar em que inserida a autora é precária e de miserabilidade, dependendo do benefício assistencial que pleiteia para as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento ou tê-lo provido pela família com a dignidade preconizada pela Constituição Federal." (fls. 192/196).

Quanto à possibilidade de se incluírem benefícios não assistenciais para fins de aferição da miserabilidade do núcleo familiar, confirmam-se os precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003. ESTATUTO DO IDOSO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar.

2. No caso concreto, as instâncias ordinárias consideraram a Autora hipossuficiente já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente à aposentadoria percebida por um dos membros da família. Assim, modificar o entendimento adotado pelas instâncias ordinárias demandaria, invariavelmente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma; AgRg no REsp 926203 / SP; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u., j. em 03/03/2009, DJe 06/04/2009) **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 10.741/2003 (ESTATUTO DO IDOSO) NÃO INCIDÊNCIA. ART. 20, § 3º, DA LEI N.º 8.742/1993. REQUISITOS. SÚMULA N.º 7/STJ.**

1. "É firme o entendimento no âmbito desta Corte Superior no sentido de que o art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003 deve ser interpretado restritivamente, ou seja, somente o benefício assistencial porventura recebido por qualquer membro da família pode ser desconsiderado para fins de averiguação da renda per capita familiar, quando da concessão do benefício assistencial a outro ente familiar." (AgRg no REsp n.º 1.069.476/RS, Relatora a Ministra Laurita Vaz, DJe de 6/4/2009).

2. Contudo, afirmando o Tribunal de origem que o autor preencheu os requisitos necessários à implementação do benefício assistencial, notadamente porque restou comprovada sua hipossuficiência, já com a inclusão da renda de um salário mínimo referente ao benefício percebido por um dos membros da família, não é possível a inversão do julgado tendo em vista o óbice contido na Súmula n.º 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma; AGA - 1232067; Relator HAROLDO RODRIGUES -Desembargador convocado do TJ/CE; v.u., j. em 18/03/2010, DJE DATA:28/06/2010)

À vista de que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a interpretação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 deve ser restritiva e que o acórdão defendeu a exclusão do benefício previdenciário de valor mínimo no cômputo da renda per capita, é de rigor a admissão do presente recurso.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0024897-34.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024897-6/SP

APELANTE : ELIZA TEODORO DA SILVA CORREIA

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

PETIÇÃO : RESP 2009208349

RECTE : ELIZA TEODORO DA SILVA CORREIA

No. ORIG. : 08.00.00089-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela autora, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e confirmou a decisão que, de ofício, julgou extinto o feito sem resolução do mérito e prejudicada a sua apelação.

Alega que houve contrariedade às disposições dos artigos 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, bem como ao artigo 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 e que a decisão recorrida e o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça contém interpretações divergentes dos artigos 102, § 1º e 143 da Lei de Benefícios, conforme indicam os precedentes transcritos na peça recursal.

In albis o prazo para contrarrazões.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal e ausente a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito que autorizaria a aplicação do artigo 543-C do Código de Processo Civil, passo à análise dos requisitos constitucionais.

Sustenta a autora que os documentos apresentados (certidão de casamento, lavrada em 1974 e de nascimento dos filhos, em 1975, 1977, 1980 e 1982, nas quais consta a qualificação do marido como "lavrador") consubstanciam início de prova apto a demonstrar o exercício de atividade rural por período suficiente à concessão da aposentadoria prevista no artigo 143 da Lei de Benefícios, notadamente em razão da confirmação pelos depoimentos das testemunhas. Argumenta ser desnecessário o implemento simultâneo dos requisitos, desde que o segurado tenha cumprido a carência exigida, conforme precedentes da Corte Superior indicados no recurso. Por fim, alega que a perda da condição de segurada não impede a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 e 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Restou consignado no acórdão impugnado que: "(...) A decisão apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados segundo o princípio da livre convicção motivada, e concluiu que não foi demonstrado o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento da idade, ou seja, não há início de prova material do labor empreendido pela autora como rurícola até o ano de 2008. Concluiu-se, portanto, estar ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, o que motivou a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC. Reitero que, conforme explicitado na

decisão proferida (fl. 92 v.), embora a autora haja apresentado cópia de sua certidão de casamento (16.02.1974; fl. 11) e das certidões de nascimento de suas filhas (1975, 1977, 1980 e 1982; fl. 12/15), nas quais seu esposo é qualificado como lavrador, tais registros não lhe servem como comprovação de seu alegado labor rurícola, pois este é anterior aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados à fl. 60, a autora exerceu atividade urbana no período ininterrupto de 01.06.1997 a 15.05.2000, não havendo comprovação nos autos do seu retorno às atividades rurais. Segundo consta, a autora também vendeu o imóvel rural que lhe pertencia em 1985, muitos anos antes de implementar o requisito etário (2008). Com efeito, é entendimento desta Décima Turma que a falta de início de prova material de atividade rural impede o julgamento de mérito." (fls. 108/110). De acordo com o relator, os documentos colacionados não servem como início de prova material, porque invalidados em virtude do labor urbano posteriormente cumprido pela autora.

Assiste razão à recorrente, pois o exercício da atividade urbana entre os anos de 1997 e 2000 não retira dos documentos apresentados a condição de início de prova material relativo ao alegado trabalho rural, já que o artigo 143 da Lei de Benefícios admite a sua descontinuidade. O Superior Tribunal de Justiça já os reconheceu, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE A QUE SE REFIRA AO PERÍODO DE CARÊNCIA SE EXISTENTE PROVA TESTEMUNHAL RELATIVAMENTE AO PERÍODO.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As certidões de casamento e de nascimento de filho, em que consta a profissão de lavradora da segurada, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.

4. É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma; AGRESP - 885883; Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO; v.u., j. em 15/05/2007; DJ: 25/06/2007 PG:00326)

Destaque-se, por fim, que a eficácia probatória dos documentos foi ampliada pela prova testemunhal, conforme consignou o relator: "Desse modo, embora as testemunhas ouvidas às fl. 73/75 tenham afofado que a autora sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam isolado ante a ausência de início de prova material" (fl. 92/vº) e que a verificação das provas coligidas aos autos para demonstração de trabalho rural não é reexame de provas e sim nova valoração, conforme julgado a seguir transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE.

- Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprimindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido.

- Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 13/06/2005)

- Agravo regimental desprovido.

(STJ, 6ª Turma; AgRg no REsp 1078989/SP Relator Ministro OG FERNANDES, v.u., j. em 04/12/2008; DJE 19/12/2008)

Deixo de apreciar os demais argumentos recursais, nos termos do que dispõe a Súmula nº 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, ADMITO O RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Nro 7178/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

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

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

00001 DESISTÊNCIA EM AGREXT Nº 0022876-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022876-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

AGRAVANTE : MATHIAS E SHIGUEOKA LTDA

ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : DESI 2010030405

RECTE : MATHIAS E SHIGUEOKA LTDA

No. ORIG. : 2001.61.00.028619-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por MATHIAS & MOREIRA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA. (fls. 707/768), com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, porquanto aderiu ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Decido.

Os advogados signatários da renúncia têm poderes específicos para renunciar (fl.708). A renúncia a direito sobre que se funda a ação implica a desistência do recurso excepcional interposto pela ausência superveniente do interesse em recorrer. Ante o exposto, **homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência do agravo de instrumento interposto por MATHIAS & MOREIRA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., para extingui-la com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil e determino a remessa dos autos ao juízo a quo.**

Dispensada a condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do que dispõem as Súmulas 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Retifique-se a autuação para constar como agravante MATHIAS & MOREIRA SERVIÇOS MÉDICOS LTDA., nova razão social de MATHIAS E SHIGUEOKA LTDA. (fls. 709/768).

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 7180/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CÍVEL Nº 0016380-98.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.016380-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOAO FREIRE DA SILVA

ADVOGADO : EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO

No. ORIG. : 2006.03.99.033224-0 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de novembro de 2010.

IVAN ALEXANDRE DA CONCEIÇÃO

Diretor de Divisão

Expediente Nro 7174/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTÊNCIA EM REOMS Nº 0002613-75.1998.4.03.6100/SP
1999.03.99.104320-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

PARTE AUTORA : BANCO ITAU S/A e outros

: ITAU CAPITALIZACAO S/A

: ITAU CORRETORA DE VALORES S/A

ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO

: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2009237014
RECTE : BANCO ITAU S/A
No. ORIG. : 98.00.02613-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Procedam BANCO ITAÚ S.A., ITAÚ CAPITALIZAÇÃO S.A. e ITAÚ CORRETORA DE VALORES S.A. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

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

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CauInom Nº 0027890-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027890-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
REQUERENTE : JANAILSON DE CASTRO SOUZA e outro
: JULIA MARA RODRIGUES SOUZA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE SOUZA e outros
: SELMA ALVES DE SOUZA
: JOEL AVELINO DOS SANTOS
PETIÇÃO : EDE 2010214451
EMBGTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 1999.61.00.017303-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A requerida embarga de declaração a decisão de fls. 156/158, que deferiu a cautelar e, em consequência, sustou os atos de execução extrajudicial e seus efeitos. Invoca a existência de omissão, uma vez que a execução extrajudicial do contrato foi encerrada em 27.04.1999, mediante a adjudicação do imóvel pela credora. Requer, por fim, que seja arbitrada taxa de ocupação mensal a seu favor, nos termos do artigo 38 do Decreto-Lei n.º 70/66.

A omissão invocada é descabida. O *decisum* embargado não deixou de analisar qualquer tema trazido pelos requerentes. Ressalte-se que, mesmo com o argumento de que já foi realizada a execução, foram sustados os **seus efeitos**, circunstância que impede a efetivação de qualquer ato dela proveniente. Aliás, os próprios requerentes informaram, ao justificar o perigo da demora (fl. 16), que o imóvel seria objeto de segundo leilão.

Quanto ao pedido de arbitramento de taxa, é impertinente em sede de embargos declaratórios. Ademais, a competência da Vice-Presidência, conforme já consta da decisão de fls. 128/129, cinge-se ao juízo prévio de admissibilidade de recurso excepcional, decidir acerca de sua suspensão ou sobrestamento ou, ainda, presentes os requisitos, conceder-lhe efeito suspensivo (Súmulas 634 e 635 do STF).

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração de fls. 160/161 e os rejeito.
Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031652-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031652-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : RETIFICA REPAMO LTDA
ADVOGADO : FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00305295519964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A requerente interpôs agravo regimental (fls. 136/147) contra a decisão de fls. 123/127, por meio da qual indeferi a medida cautelar. Primeiramente, ressalto que constou do *decisum* impugnado que a medida cautelar para emprestar efeito suspensivo a recurso excepcional se exaure em si mesma, de modo que descabe a citação e a apresentação de contestação, nos termos da iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal mencionada. Aduzo que descabe a interposição de recurso. O Vice-Presidente age por delegação das cortes superiores ao exercer o juízo prévio de admissibilidade de recurso excepcional, bem como ao decidir acerca da sua retenção ou quando lhe atribui ou nega efeito suspensivo. Não há, conseqüentemente, previsão regimental de cabimento de agravo, tampouco definição de competência sobre o órgão colegiado desta corte ao qual incumbiria a revisão dessas decisões. Destaco, nesse sentido, o seguinte excerto do informativo de jurisprudência nº 0393 do STJ:

AGRG. INDEFERIMENTO. EFEITOS SUSPENSIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. VICE-PRESIDENTE.

*A Corte Especial, ao prosseguir o julgamento, por maioria, entendeu que é cabível pedido de medida cautelar para obtenção de efeito suspensivo, mesmo em se tratando de recurso extraordinário sobrestado por tratar de matéria de repercussão geral (art. 543-B, § 1º, do CPC), tendo o presidente ou o vice-presidente do Tribunal recorrido competência para a decisão da referida medida (Súm. n. 634-STF). Segundo a jurisprudência do STF, as denominadas medidas cautelares para dar efeito suspensivo ao recurso extraordinário não têm natureza de ação cautelar autônoma, mas de mero incidente no processamento do recurso. Logo, as decisões a respeito, como as relacionadas à retenção ou não do recurso extraordinário (art. 542, § 3º, do CPC) inserem-se no âmbito genérico do juízo prévio de admissibilidade, que, pela lei processual, devem ser proferidas pelo presidente ou vice-presidente (art. 541 do CPC), que nessa condição atuam como órgão delegado do STF. **Por conseguinte, das decisões do vice-presidente do STJ proferidas no âmbito do juízo prévio de admissibilidade do recurso extraordinário não cabe agravo regimental, inclusive as que dizem respeito à retenção ou não do recurso (art. 542, § 3º, do CPC) ou à concessão ou não de efeito suspensivo.** Precedentes citados do STF: QO na AC 2.177-PE, DJ 20/2/2009; Ag na Pet 1.440-PE, DJ 29/5/1998; QO na Pet 2.466, DJ 26/4/2002; do STJ: AgRg no RE no Ag 890.875-BA, DJ 17/3/2008. AgRg na MC 14.639-AL, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 6/5/2009. (grifei)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo regimental por manifestamente descabido.
Intimem-se.

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

00004 CAUTELAR INOMINADA Nº 0033208-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033208-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : RAGI REFRIGERANTES LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00170879520104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Defiro a dilação requerida pela autora às fls. 808/809.
Publique-se.

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

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Nro 7124/2010

00001 AÇÃO PENAL Nº 0082489-65.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082489-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AUTOR : Justica Publica

RÉU : J D C

ADVOGADO : MARCIO FORTINI

RÉU : E C F

ADVOGADO : JULIANO CAVALCANTE PEREIRA

RÉU : A J D S

ADVOGADO : LUCIANO DA SILVA BORGES

RÉU : M C T

ADVOGADO : JULIANO CAVALCANTE PEREIRA

RÉU : R S G

ADVOGADO : NIUTON RIBEIRO CHAVES JUNIOR

DESPACHO

Vistos.

Antes da designação de datas para interrogatório e oitiva de testemunhas, faz-se mister que os réus forneçam os endereços das testemunhas por eles arroladas.

Destarte, intimem-se os réus para o cometimento, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0025728-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025728-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

IMPETRANTE : OSAMU FUKU

ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro

IMPETRADO : JUIZ FEDERAL CONVOCADO CARLOS FRANCISCO NONA TURMA

INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00140558220104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ao início, concedo os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei 1.060/50.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Osamu Fuku em face de ato praticado pelo Juiz Federal Convocado Carlos Francisco consistente na conversão do agravo de instrumento nº 2010.03.00.014055-0 em agravo retido.

Depara-se descabido o emprego do mandado de segurança na espécie.

A pretensão de revisão de decisão de Relator pelo Órgão Especial desta Corte encontra óbice no entendimento já consolidado na Súmula 121 do extinto TFR ao estabelecer que as Turmas e as Seções dos Tribunais prestam jurisdição em nome deste e não como instâncias inferiores.

Acerca do tema já se posicionou o Órgão Especial desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 267 DO STF E 121 DO EXTINTO TFR. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/2005.

1. Em princípio, descabida a impetração de mandado de segurança contra decisão de Relator, entendimento consolidado na Súmula nº 121 do extinto TFR. Acresça-se ainda que, por força da Súmula nº 267 do C. STF, o mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo recursal.

2. A Lei nº 11.187/2005 alterou a disciplina do agravo, tornando obrigatória a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, salvo em situações excepcionais devidamente comprovadas, e ainda nas hipóteses de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que essa é recebida.

3. A intenção do legislador é dar maior celeridade ao andamento dos feitos e não atravancar os Tribunais com milhares de ações, reservando-lhes tão-somente o reexame da questão apenas em casos excepcionais.

4. A nova sistemática processual restringe as hipóteses de cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, destinado à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder, incorrente à espécie.

5. Agravo regimental improvido."

(Órgão Especial, MS nº 2006.03.00.026040-0, Relatora: Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 14.09.2006, v.u., DJU de 06.10.2006)

A mesma orientação é adotada na mais recente jurisprudência do Tribunal:

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO.

1. O uso do mandado de segurança para combater ato judicial, admitido excepcionalmente pela jurisprudência, pressupõe, além da irrecorribilidade, a demonstração da flagrante ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada, de modo a evidenciar a lesão ao direito líquido e certo suscitado no writ.

2. A decisão, objeto do presente mandamus, que converteu o agravo de instrumento em sua forma retida está assentada em fundamentos consistentes e razoáveis, não se denotando qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

3. Agravo Regimental desprovido."

(Órgão Especial, MS nº 2010.03.00.022493-8, Relatora: Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 08.09.2010, DJF3 CJI de 15.09.2010)

Anoto, ainda, que a decisão proferida pelo relator do agravo de instrumento (fls. 87/88) está devidamente fundamentada com a apreciação da questão segundo uma linha de interpretação possível e no uso legítimo do livre convencimento.

Por estes fundamentos, não sendo caso de mandado de segurança, indefiro a inicial, por força do artigo 10 da Lei nº 12.016/09, combinado com o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte e julgo extinto o processo sem resolução de mérito com fulcro no artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

Dê-se ciência à digna autoridade impetrada do inteiro teor desta decisão.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028260-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028260-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : MARIA NILCE DE SOUZA
ADVOGADO : MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL DECIMA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2010.03.00.019482-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão de f. 161.

Providencie, a impetrante, o fornecimento das fotocópias necessárias à citação do litisconsorte passivo necessário, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, dentro em 05 (cinco) dias, sob pena de extinção do processo, sem resolução de mérito, e cassação da liminar anteriormente deferida.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030258-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030258-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : JOSE RAIMUNDO DA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO SETIMA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00190097420104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por José Raimundo da Costa contra decisão proferida pela eminente Desembargadora Federal Leide Pólo (Sétima Turma deste Tribunal), determinante da conversão, em retido, do agravo de instrumento nº 0019009.74.2010.403.0000.

Em síntese, sustenta, o impetrante, que: (1) o decisório guerreado tem aptidão a lhe causar ofensa a direito líquido e certo, consistente na imediata apreciação da questão suscitada, sendo certo que a análise tardia ressentir-se-ia de qualquer efeito prático; (2) o provimento jurisdicional altercado mostra-se irrecurável, o que redundaria na aceitabilidade da ação mandamental; (3) ocorrente, na espécie, violação aos princípios do acesso ao Judiciário e do duplo grau de jurisdição, havendo receio de dano irreparável, presente o caráter alimentar da prestação buscada.

Do que expendeu, o proponente requer seja determinado o regular processamento do agravo referenciado, na forma de instrumento.

Aprecio.

De pronto, defiro o pedido de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, ante o declarado pelo autor a f. 30, ficando superado o certificado a f. 105.

Pois bem.

Mandados de segurança contra atos judiciais, não de hoje, envolvem celeuma sob o prisma da admissibilidade. À atualidade, bom é que se diga, vivencia-se neste Tribunal - e em especial no Órgão Especial - tendência, quase em nível de pacificação, à restrição do emprego do "mandamus" direcionado contra decisão judicial, mormente em virtude da viabilidade do advento de provimentos preambulares no bojo dos próprios recursos ofertados. E, no que concerne às ações mandamentais intentadas contra decisórios determinantes da conversão em retido de agravos de instrumento, compreende-se que eventual aceitabilidade do remédio heróico iria de encontro à tencionada irrecurribilidade dessa modalidade de provimento jurisdicional, malferindo a celeridade procedimental querida pelo legislador. Ademais, a admissão de medidas que tais desnaturaria as funções iminentes ao Órgão Especial, tornando-o ente revisor dos pronunciamentos das Turmas, o que não nos soa juridicamente razoável, com negativa repercussão no postulado do devido processo legal.

A bem de ver, sói dizer-se que a aceitação de ações mandamentais, em situações que tais, teria vez somente à frente de decisões estampadamente em descompasso com a ordem positiva, pressuposto, via de regra, não preenchido, dado que as decisões têm se mostrado acompanhadas da devida fundamentação, em fiel retrato à convicção alçada pelo julgador no caso que lhe é posto à apreciação.

Esse, de resto, o posicionamento que temos sufragado, não só de maneira unipessoal, mas também no Colegiado, por ocasião do julgamento de agravos regimentais recolhidos de decisões indeferitórias de exordiais mandamentais.

Assentadas essas premissas, é válido conferir os termos do decisório combatido, nos tópicos relevantes à presente apropriação (fs. 87/88):

"(...) entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, in verbis:

(...)

Diante o exposto, converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

(...)"

Por outros falares: o "decisum" transcrito asseverou a imperiosidade da convolação do agravo de instrumento à modalidade retida. Asseverou mais, que o provimento altercado não é de molde a produzir dano grave e/ou de dificultosa reparação ao ora impetrante, donde não se enquadrar a espécie aos termos da Lei nº 11.187/2005.

Entretanto, não se indicaram as razões embasadoras da afirmação atinente à inexistência de receio de periculação de direito, despontando a ausência dos motivos fundamentadores do convencimento do magistrado. Cuidamos, assim, que a presente espécie erige-se numa daquelas exceções contempladas pelo Órgão Especial ao entendimento de inadmissibilidade do remédio heróico.

De meridiana clareza que, à vista do notório excesso de serviço experimentado pelo Poder Judiciário, apresenta-se louvável, em homenagem à celeridade procedimental, o proferimento de decisões judiciais sintéticas, objetivas e padronizadas, com observância da natureza e matéria dos feitos. Imprescindível, contudo, estarem acompanhadas, "quantum satis", da necessária motivação, por exposto imperativo constitucional - art. 93, IX, da Carta Magna - já havendo o Excelso Pretório deliberado que a fundamentação é condição de validade dos provimentos jurisdicionais, cuja ausência implica na nulidade do ato atacado (HC nº 80.531/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 24/8/2001).

Inobstante a admissibilidade do mandado de segurança, não comporta deferimento o provimento preambular perseguido nesta sede, pois se prefigura inadequado o processamento do agravo, na forma de instrumento.

Dispõe, a legislação de regência, que, ordinariamente, converte-se o agravo de instrumento em retido, exceto em se cuidando de decisão capaz de causar à parte lesão grave e de difícil reparação (art. 527, inc. II, do CPC).

A ressalva contida no preceito em referência não aparenta estar aqui positivada.

O requerente não postula concessão de benesse previdenciária, situação em que se poderia divisar urgência. Alitra - isso sim - sua desaposeição, renunciando ao atual benefício percebido, com imediata outorga de outro beneplácito, tido pelo solicitante com mais vantajoso.

Enfim, o pleiteante recebe, regularmente, seus proventos da autarquia previdenciária, tencionando, com a ação subjacente, majorar o respectivo numerário. Ainda quando se considere o cediço caráter alimentar dos benefícios previdenciários, certo é que lhe tem sido garantidas condições de sobrevivência, o que por certo afasta a emergencialidade no trato do respectivo recurso, legitimando a conversão do inconformismo em retido.

Não se antevêm os pressupostos necessários à concessão da medida liminar vindicada. Falece plausibilidade do direito invocado, eis que, à luz da ordem positiva, cremos, nessa cognição sumária, não ser hipótese de se aceitar o agravo intentado, na forma de instrumento. E o perigo na demora encontra-se ausente, justamente em razão da natureza do pedido formulado na ação originária.

Ante o exposto, à míngua dos requisitos autorizadores, indefiro a providência vestibular tencionada.

Anote-se a gratuidade judiciária concedida.

Requisitem-se informações à d. autoridade apontada como coatora.

Reconheço a ocorrência de litisconsórcio passivo necessário do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, razão pela qual determino sua citação, para, querendo, integrar a lide, no prazo legal.

Dê-se ciência, inclusive ao MM. Juiz monocrático.

São Paulo, 18 de outubro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0030555-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : SHINICHI OURA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL DECIMA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00250549420104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ao início, concedo os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei 1.060/50.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 29.09.2010 por Shinichi Oura em face de ato praticado pelo Desembargador Federal Walter do Amaral consistente na conversão do agravo de instrumento nº 2010.03.00.025054-8 em agravo retido.

Compulsando os autos, verifico que o presente "writ" tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido do mandado de segurança nº 2010.03.00.030388-7 de minha relatoria, impetrado em 28.09.2010.

Destarte, restando configurada a litispendência em vista da existência de ação idêntica em curso, julgo extinto o processo sem resolução de mérito com fulcro no artigo 267, inciso V e §3º, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

Dê-se ciência à digna autoridade impetrada do inteiro teor desta decisão.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0031336-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031336-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : COPAG TERMINAIS E ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : MANUEL LUIS e outro
No. ORIG. : 00010941220104030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Diga a impetrante sobre a preliminar de decadência, constante das informações. No mais, aguarde-se o cumprimento da carta de ordem para citação da CODESP (f. 958) e, após, vista ao MPF.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0033698-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033698-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : GUILHERME DE CARVALHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA SEXTA TURMA
INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
No. ORIG. : 00302712120104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em substituição regimental.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo i. advogado Dr. Guilherme de Carvalho, inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, sob o nº 229461, contra ato da e. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, a qual, nos autos do agravo de instrumento nº 0030271-21.2010.4.03.0000/SP, houve por bem não conceder o efeito suspensivo ativo requerido.

Alega o impetrante ter celebrado com a sra. Fátima Regina Mendonça contrato de prestação de serviços profissionais consistente no ajuizamento de ação de desaposentação e de ação de cobrança de expurgos relativos ao FGTS. Em razão de discordâncias sobre os valores dos honorários advocatícios pactuados, a contratante o representou perante o Conselho de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo.

Posteriormente, a representante com ele celebrou acordo extrajudicial, tratado no processo administrativo da representação sob nº 04R0020222010 (fls. 79/145) que deu ensejo a instauração do processo disciplinar sob o nº 04R0020222009 (fls. 102), onde teria manifestado a vontade de não mais utilizar os serviços contratados, dando-se as partes mútua quitação em relação aos valores envolvidos na avença.

Aduz o impetrante que, não obstante a falta de interesse demonstrada pela cliente no prosseguimento da representação, o Conselho de Ética e Disciplina daquela Autarquia Federal, por seu presidente, não promoveu o arquivamento do referido procedimento administrativo, à semelhança do que teria feito em caso análogo, determinando, ao contrário, o prosseguimento da regular tramitação dos autos.

Assim, impetrou, primeiramente, o mandado de segurança sob nº 0018630-69-2010-403.6100, perante a 25ª Vara Cível Federal desta Capital (fls. 50/157), com pedido de liminar determinando a suspensão daquele ato e o arquivamento provisório do procedimento administrativo. A pretensão foi indeferida nos termos da decisão de fls. 151/157.

Contra esta decisão, interpôs o agravo de instrumento sob nº 0030271-21.2010.4.03.0000/SP, de Relatoria da e. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, renovando a pretensão manifestada no processo originário (Mandado de Segurança nº 0018630-69-2010-403.6100). Também ali, alega estarem presentes os requisitos ensejadores da medida postulada, porquanto lhe fora aplicada, *sem observância do art. 5º, LV, da CR, suspensão cautelar imediata pelo exercício profissional de 90 dias, amparado no § 3º, do art. 70, da Lei 8.906/94* (fls. 11); não logrou êxito no seu intento, tendo em vista que o efeito suspensivo ativo pleiteado foi indeferido pela e. Desembargadora Federal Relatora, agora nos termos da decisão de fls. 167/168.

Por derradeiro, e a reiterar o seu inconformismo, impetrou o presente mandado de segurança, buscando em suma, obter medida liminar e, a final, a segurança definitiva que lhe assegure a suspensão da mencionada decisão administrativa, bem como do processo disciplinar em que foi proferida, o qual, segundo informa, tramita perante a 6ª Turma Disciplinar do Tribunal de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo/SP.

É o relatório.

Decido.

Prefacialmente, observo ser da competência deste Egrégio Órgão Especial a análise do presente mandado de segurança, a teor do disposto no Art. 108 inc. I, "c", da Constituição Federal e no parágrafo único, 'd', do art. 11 do Regimento Interno deste Tribunal.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão

"In casu", objetiva a impetrante, via mandado de segurança, desconstituir decisão que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, mas que se encontra devidamente fundamentada.

O C. Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento no sentido do não-cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei 1533 de 1951.

Ressalto, outrossim, não se tratar de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.

I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.

II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)

(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. ATO TERATOLÓGICO. INEXISTÊNCIA.

- A jurisprudência pretoriana, amenizando os rigores do comando expresso na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, tem admitido a impetração de segurança contra decisão judicial, passível de recurso sem efeito suspensivo, desde que interposto este a tempo e modo, ou ainda quando esta apresente natureza teratológica, flagrantemente afrontosa ao direito.

- Em sede de agravo de instrumento, a decisão que nega seguimento ao recurso não consubstancia ato teratológico, não tendo sido, ademais, impugnado pelo recurso de agravo regularmente previsto no artigo 557, §1o, do CPC.

- Recurso ordinário desprovido."

(STJ, Sexta Turma, ROMS 10160, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 20/08/2001, p. 539)

"Agravo regimental em medida cautelar. Efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança. Mandado impetrado contra decisão de relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento. Súmula n.º 267 do STF.

I - Não se defere medida cautelar para concessão de efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança quando se vislumbra a possibilidade de aplicação da Súmula n.º 267 do STF. Se é possível entrever que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o mandado de segurança era incabível, não se defere pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário.

II - Contra a decisão monocrática de Relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento é cabível agravo interno para o órgão colegiado, consoante previsão do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil.

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Terceira Turma, AGRMC 6568, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 04/08/2003, p. 289)

Destaco que a autoridade coatora ao proferir o *decisum* bem observou as normas legais, assim como se posicionou de acordo com a atual orientação jurisprudencial para exercer o seu juízo de convencimento sobre a questão objeto da demanda, não havendo hipótese de se cogitar se tratar de decisão teratológica.

No mais, ressalto ter o Órgão Especial desta Corte consolidado entendimento no sentido de não ser cabível mandado de segurança contra decisão de Relator da Corte sob pena de substituição do Juízo natural.

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 8º da L. 1533/1951, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Dê-se ciência da decisão a e. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Relatora do agravo de instrumento de nº 2010.03.00.030271-8

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal em substituição regimental

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0034547-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
IMPETRANTE : ADARMILIO ANTONIO MONTESSANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA SETIMA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00238293920104030000 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança contra r. **decisão conversiva de agravo de instrumento em retido**, por ato de Relator vinculado a Turma deste Tribunal.

É uma síntese do necessário.

A norma objeto da controvérsia: artigo 527, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei Federal nº 11.187/05:

"Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

I - negar-lhe-á seguimento, liminarmente, nos casos do art. 557;

II - converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Parágrafo único. A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar".

A legalidade da pretensão - ou a sua justiça, juízo de valor subjetivo de extração individual -, na **perspectiva do interessado ou de seu representante**, não confere, pela **automática distribuição do recurso**, nem o seu necessário conhecimento, nem - ou menos ainda - o seu pronto acolhimento.

O sistema decisório institucionalizado no Poder Judiciário - há muitos outros na Sociedade - opera com a **limitação racional** das preclusões e da coisa julgada. A **contenção das vias impugnativas** - no curso ou ao término do processo - é **condição essencial** para a solução dos conflitos. Como corolário, a evolução dos atos processuais depende, necessariamente, da atribuição de **alguma estabilidade à autoridade das decisões**.

A busca do **resultado final** do litígio, objetivo de qualquer sistema decisório racional, procura conciliar a **otimização do contraditório** facultado às partes - inconfundível com a recorribilidade obsessiva e tumultuária de **uma** delas - com a necessária **estabilização mínima das decisões** conseqüentes daquele exercício.

No caso concreto do agravo de instrumento, a lei não garante a incontrastável prerrogativa de uma das partes obter, com a simples distribuição do recurso, a pronta concessão da medida provisória de proteção a seu alegado direito.

A lei legitima o veto ao conhecimento do recurso ou, ainda, a negativa de seguimento liminar, sem que o potencial prejudicado tenha, nestas hipóteses, a facilidade da obtenção do efeito suspensivo, com nova e sucessiva impugnação.

De outra parte, a prerrogativa da obtenção do efeito suspensivo, por **uma das partes**, não qualifica o inconformismo da **outra** a manejar novo recurso com igual aptidão. O dado é **fundamental** e merece ênfase: se o agravante obtém o efeito suspensivo, o prejudicado não tem recurso com a mesma qualificação.

A conversão do agravo de instrumento em retido **não é**, ademais, intangível à confrontação de uma impugnação. O próprio magistrado, de ofício, provocado pela parte recorrente ou pelo Ministério Público, se for o caso, pode reconsiderar a decisão.

De qualquer modo, a decisão "é passível de reforma no momento do julgamento do agravo". Ou seja, ela está sujeita à eficácia de um recurso.

Neste aspecto particular, a invocação da **Súmula 267, do Supremo Tribunal Federal** - "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição" -, seria **impertinente**, porque a decisão aqui impugnada é, sim, passível de recurso.

A circunstância de, como resultado da análise de um caso concreto, certa parte não se conformar com os **limites de impugnabilidade** fixados na lei, não é suficiente para a criação, a modificação ou a ampliação do direito recursal.

A fixação, pelo legislador, de certa sistemática recursal, não tem como premissa a perfeição final de seu resultado, nem tem a pretensão de frustrar as alegações de injustiça que interessados - com ou sem razão - venham a deduzir dentro ou fora do Poder Judiciário.

É por isto que, no âmbito do próprio Supremo Tribunal Federal, **órgão final** na hierarquia decisória, é comum o veto ao conhecimento de numerosos recursos, não obstante o livre trânsito das impugnações fundadas na injustiça ou no erro das decisões.

Por estes fundamentos, **indefiro a petição inicial**.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7151/2010

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029627-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029627-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : MEIRELLES TEIXEIRA ADVOGADOS S/C
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ MEIRELLES TEIXEIRA
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA TERCEIRA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA
No. ORIG. : 2005.03.99.028951-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A teor do disposto no art. 120 do Código de Processo Civil, designo o e. Desembargador Federal Suscitante para resolver, em caráter provisório, as eventuais medidas urgentes na Apelação Cível nº 0902571-68.1998.4.03.6110. Oficie-se ao e. Desembargador Federal suscitado para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo assinalado, abra-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos dos arts. 121, do Código de Processo Civil, e 60, X, do RITRF-3ª Região.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035081-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035081-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : JOAO EVANGELISTA DE ARAUJO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REPRESENTANTE : MARIA JULIA DE ARAUJO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL SETIMA TURMA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00175901920104030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra decisão que, nos autos do AI nº **0017590-19.2010.4.03.0000**, interposto pelo impetrante, e relatado pelo Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, determinou sua **conversão em retido**, reiterada em agravo regimental julgado improvido, assim considerando inexistentes os requisitos de processamento do pedido de reforma da decisão que, na instância de origem, considerando inexistente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, indeferiu antecipação de tutela em **ação de revisão de valor de benefício previdenciário**.

Alegou, em suma, a impetrante que o relator impetrado converteu o agravo de instrumento em retido, decisão mantida em agravo regimental, com violação a direito líquido e certo, passível de tutela mediante mandado de segurança, com pedido liminar.

DECIDO.

A impetração de mandado de segurança contra ato judicial, embora possível, é excepcional, exigindo a demonstração de teratologia jurídica, ou seja, de ilegalidade e abuso de poder, especialmente qualificados, de que resulte ou possa resultar dano irreparável, que deva ser corrigido de imediato, através da via extravagante ao sistema ordinário recursal. A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

AROMS 27.837, Rel. Min. ESTEVES LIMA, DJE 27/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS CONTRA ATO JUDICIAL. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU ABUSIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a utilização do mandado de segurança contra decisão judicial apenas na hipótese de manifesta ilegalidade ou nítido abuso de poder. 2. Não há

como apontar teratológico ou abusivo o ato do juiz que determina a citação do agravante em processo executivo, fundado em título judicial transitado em julgado. 3. Agravo regimental improvido."

AGRMS 15.060, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 10/08/2010: "AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO.

TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA. 1. O mandado de segurança visa à proteção de direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal de autoridade pública, não podendo ser utilizado como sucedâneo recursal, pena de se desnaturar a sua essência constitucional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. 2. É manifestamente incabível o mandado de segurança contra acórdão de órgão fracionário do Superior Tribunal de Justiça que, para além de impugnável por meio de recurso não interposto, não é teratológico, a autorizar, por tal fundamento, o excepcional cabimento do pedido. 3. Decisão teratológica é a decisão absurda, impossível juridicamente, em nada se afeiçoando à espécie, em que não se conheceu do agravo de instrumento interposto pelo impetrante à falta da juntada da certidão de publicação do acórdão do Tribunal a quo, de modo a impedir o exame da tempestividade do recurso inadmitido na origem. 4. Agravo regimental improvido."

ROMS 31.708, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJE 23/06/2010: "RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPUGNAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. - A impetração de mandado de segurança para questionar ato judicial somente é possível nas hipóteses de decisões teratológicas, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder. O impetrante não tem direito líquido e certo à decisão judicial que lhe pareça correta. - É incabível a impetração de mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante a interposição de recurso. Súmula 267/STF. - A injustificada resistência oposta pelos recorrentes ao andamento da ação de execução e sua insistência em lançar mão de recursos e incidentes processuais manifestamente inadmissíveis caracteriza a litigância de má-fé, nos termos do art. 17, IV a VII, do CPC. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega seguimento."

A jurisprudência deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandado de segurança para a impugnação de decisão de conversão, em retido, de agravo de instrumento porque não seria possível devolver à instância excepcional, como ora pretendido, o reexame do juízo acerca de alegações, fatos e provas, firmado na instância ordinária competente, subvertendo o princípio do juiz natural com a transformação do principal órgão colegiado da Corte em órgão ordinário de revisão de decisões das Turmas.

A propósito, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRgMS 2010.03.00.004310-5, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJE 16/7/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. LEI Nº 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 527 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INADEQUAÇÃO. QUESTÃO DESTINADA À TURMA COMPETENTE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. MANUTENÇÃO. - Decisão que converte agravo de instrumento em retido, diante da nova redação do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, é passível de reforma pelo relator. - A Lei nº 11.187/2005 visou afastar o processamento do agravo por instrumento, daí atribuindo boa dose de subjetividade ao relator nos tribunais, de modo a aquilatar a presença de lesão grave e de difícil reparação. - O mandado de segurança, embora garantia constitucional, não fica livre de limitações impostas pela legislação ordinária. - Aceitar mandado de segurança de toda e qualquer decisão judicial provisória significaria endosso à proliferação de meios para a reforma do ato, inviabilizando a sistemática recursal imposta pelo legislador. - Órgão Especial não é instância revisora de decisão de relator nem de turma especializada. - Admissibilidade do mandado de segurança somente à vista de hipótese extrema. - Precedentes da Corte. - Agravo a que se nega provimento."

AgRgMS 2010.03.00.001196-7, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DJE 05/05/2010: "CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE RELATOR DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO. -Agravo regimental contra decisão que determinou o arquivamento de autos de mandado de segurança, impetrado contra ato de Relator de Órgão Fracionário deste Tribunal, em sede de agravo de instrumento. -Assentado, no Órgão Especial, o entendimento referente à inadmissão, em princípio, de ação mandamental, tirada de decisão de Relator. Precedentes. -Conformidade do provimento guerreado no writ ao princípio da motivação das decisões judiciais, não apresentando máculas remediáveis pela via eleita. -Agravo regimental improvido."

Como ensina, de forma lapidar, o Superior Tribunal de Justiça: "*O impetrante não tem direito líquido e certo à decisão judicial que lhe pareça correta*" (ROMS 31.708, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJE 23/06/2010), daí porque o mandado de segurança contra ato judicial continuar a ser excepcional e, no caso concreto, inviável, considerada a inexistência de teratologia jurídica, em face da jurisprudência firme e consolidada do Órgão Especial da Corte. Ante o exposto, forte na jurisprudência consolidada e a teor do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009, indefiro a inicial, julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Sem custas, pela concessão de assistência judiciária gratuita, e sem verba honorária. Publique-se e oficie-se à autoridade impetrada para ciência.

Oportunamente, baixem os autos ao arquivo.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 2781/2010

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0036467-41.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.036467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REQUERENTE : JUCILENO DA SILVA COELHO reu preso
ADVOGADO : DANIEL ZAMFORLIM BORGES
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : NILSON FERREIRA CHELES
No. ORIG. : 2007.60.00.009959-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO - ALEGADA CONTRARIEDADE À PROVA DOS AUTOS E NULIDADE DE SENTENÇA - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO AO ARGUMENTO DE NÃO COMPROVAÇÃO DO CRIME - AFASTAMENTO - PROVAS MINUCIOSAMENTE ANALISADAS - REEXAME DE MATÉRIA AMPLAMENTE APRECIADA NA SENTENÇA E NO ACÓRDÃO - NÃO CABIMENTO - REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. As declarações das testemunhas, as evidências do flagrante, a participação do requerente nos fatos e demais provas materiais constituíram elementos de prova suficientes à condenação em primeira instância e manutenção da sentença condenatória por ocasião do julgamento da apelação criminal.
2. Comprovação do crime de associação para o tráfico internacional de entorpecentes, diante das circunstâncias fáticas demonstradoras de ajuste prévio entre os agentes, com divisão de tarefas e estruturação organizada com vistas ao mercado internacional de tráfico.
3. Sentença fundamentada no conjunto probatório coligido, pautando-se a dosimetria da pena nos ditames legais, restando individualizada em relação ao requerente.
4. A revisão criminal não se destina à reapreciação de prova já examinada em primeiro e segundo grau de jurisdição.
5. Improcedência do pedido revisional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em afastar a preliminar suscitada pelo Ministério Público Federal e julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2782/2010

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027886-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027886-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOAO NETO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : LUCIANA BARROS SILVA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 17/21
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090795020104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA UTILIZADO COMO SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO

1. A decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de coisa apreendida tem natureza definitiva, sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal (Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: (RMS 25.043/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 22/04/2008 RMS 24.256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 30/08/2007, DJ 24/09/2007 p. 328 REsp 871.083/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/03/2007, DJ 14/05/2007 p. 390).
2. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, sendo inadequada a sua impetração contra decisão judicial passível de recurso previsto em lei, consoante o disposto na Súmula n.º 267 do C. Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim Nro 2784/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008667-03.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.008667-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CARLOS BAUER GAVIOLI
ADVOGADO : HELDER JOSE FALCI FERREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.515/516
INTERESSADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. NOVA TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Foram opostos embargos infringentes com o escopo de fazer prevalecer o referido voto vencido que o absolvía o embargante, com fulcro no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, pela prática do crime previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90.
2. A Egrégia Primeira Seção, ao analisar os infringentes, por unanimidade manteve a sua condenação por infringência ao disposto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, nos termos do voto vencedor.
3. Não cabia à Primeira Seção se manifestar acerca da infringência ao artigo 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, tendo em vista que esta matéria não foi devolvida nos embargos infringentes, pois não foi objeto de divergência, pelo que não poderia ser analisada em sede de embargos infringentes e de nulidade.
4. Todas as questões de interesse ao deslinde da causa neste grau de jurisdição, já foram devidamente apreciadas no julgamento da apelação criminal e dos embargos infringentes.
3. O órgão julgador não é obrigado a se deter em filigranas e minúcias trazidas pelas partes em seus arrazoados. Basta que o Tribunal se desincumba de externar com precisão as razões de convencimento - como ocorreu no caso dos autos - à luz do contexto probatório discutido pelas partes, para que haja justa causa para o juízo feito em segunda instância.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *por unanimidade*, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim Nro 2785/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003288-63.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.003288-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : MAURICE DE MOOR reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - EMBARGOS INFRINGENTES - TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES - ART. 42 DA LEI Nº 11.343/06 - QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA - PREPONDERÂNCIA SOBRE AS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL - PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES - DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMA DO MÍNIMO LEGAL - FUNDAMENTAÇÃO E NECESSIDADE - CONFISSÃO ESPONTÂNEA - AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DA LEI - INTERNACIONALIDADE DO DELITO - PERCENTUAL MÍNIMO DE AUMENTO - EMBARGOS IMPROVIDOS.

- 1.- A quantidade da droga (mais de três quilos de cocaína) e a natureza vulnerante, de efeito intensamente nocivo são circunstâncias preponderantes na individualização da pena-base, a justificar situá-la acima do mínimo mínimo legal, não obstante seja o réu primário e de bons antecedentes. Demais circunstâncias judiciais desfavoráveis.
- 2.- Reconhecida a confissão espontânea de acusado que reconheceu a prática delitiva, indicando a participação de outros agentes, a facilitar a descoberta da autoria delitiva.
- 3.- Afastamento da causa de diminuição prevista no § 4º, da Lei de Tóxicos operado corretamente.
- 4.- Percentual mínimo de aumento de pena pela internacionalidade do delito que se reconhece, mantendo-se a decisão colegiada.
5. - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim Nro 2793/2010

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0061340-76.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.061340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REQUERENTE : WALTER FASANANDO ISMINIO reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : WALTER TASANANDO ISMINIO
REQUERIDO : Justica Publica

No. ORIG. : 1999.61.05.001089-7 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL - REVISÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO - MOEDA FALSA, DESCAMINHO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE USO RESTRITO - COMPROVAÇÃO DOS CRIMES - CONCURSO MATERIAL - DESIGNIOS AUTÔNOMOS - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO AFASTADA - SENTENÇA E ACÓRDÃO CONDENATÓRIOS MANTIDOS - DOSIMETRIA DA PENA - ATIVIDADE VOLTADA PARA O TRÁFICO DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS VINDAS DO EXTERIOR - OPERAÇÃO DE GRANDE PORTE - INTERNACIONALIDADE E VÍNCULO ASSOCIATIVO COMPROVADOS - PENA-BASE QUE SE JUSTIFICA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL DIANTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL - PROGRESSÃO DO REGIME PRISIONAL - POSSIBILIDADE - CONHECIMENTO DA REVISÃO E PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Comprovação de imputação abrangente de crimes conexos de contrabando, moeda falsa e porte ilegal de armas de uso exclusivo das forças armadas, com prova da materialidade dos delitos através dos Laudos positivos para maconha e cocaína, da atestada falsidade das cédulas monetárias e dos Laudos que confirmam a procedência estrangeira das armas.
2. Crimes conexos, com objetividades jurídicas distintas que não podem ser considerados crime-meio para a execução do tráfico internacional de entorpecentes, devendo ser considerados em cúmulo material.
- 3.- Comprovação da autoria delitiva, minuciosamente examinada tanto por ocasião da sentença como do acórdão. Vínculo associativo que resultou provado com a cooperação entre os agentes para a prática criminosa com abrangência internacional.
- 4.- É justa à repressão e prevenção do crime a pena-base fixada acima do mínimo legal, de modo que a posição do réu como integrante de esquema criminoso a levar a efeito tráfico de grande quantidade de entorpecente e o aparato localizado em seu poder estariam a justificar apenação de maior rigor.
- 5.- Manutenção da sentença e do acórdão condenatório, bem como da justa dosimetria da pena.
- 6.- Possibilidade de progressão do regime prisional, em face da inconstitucionalidade do § 1º, do art. 2º da Lei nº 8072/90.
- 7.- Conhecimento da revisão criminal e parcial provimento do pedido revisional, apenas para possibilitar a progressão do regime prisional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer da revisão criminal e, por maioria, julgar parcialmente procedente o pedido, apenas para possibilitar a progressão do regime prisional do requerente, também quanto ao crime de tráfico internacional de entorpecentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008649-61.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008649-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

EMBARGANTE : NELSON EDUARDO ARAUJO ABREU reu preso

ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CRYSSOVERGIS (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

EMBARGADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - EMBARGOS INFRINGENTES - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - FIXAÇÃO DA PENA-BASE - ART.42 DA LEI Nº 11.343/06 - CAUSA DE DIMINIÇÃO DE PENA - ART. 33,§ 4º, DA LEI Nº 11.343/06 - INCIDÊNCIA - CRIME OCASIONAL - REQUISITOS - ADMISSIBILIDADE - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- 1.- A pena-base a ser aplicada merece distanciamento do mínimo, levando-se em consideração a natureza da droga (cocaína), de alto poder vulnerante e nocivo, tanto para os usuários, como para a sociedade, considerando-se que geradora de outros crimes e efeitos maléficis para o convívio social, pesando negativamente na dosagem da pena, também porque apreendida a quantia de 2.720 gs. (dois mil e setecentos e vinte gramas), que se presta a ser disseminada no meio social para inúmeros usuários e potencialmente dizimar muitas famílias, tudo não obstante seja o acusado primário com bons antecedentes.
- 2.- Na dosimetria da pena deve ser prestigiada a casuística. Se há elementos concretos nos autos que demonstrem com certeza vínculo determinado entre os membros de organização delitiva, seus nomes e respectivas funções

predeterminadas voltadas reiteradamente à prática do crime, aí sim, poderá o acusado sofrer a sanção penal sem o reconhecimento do benefício legal. Porém, se assim não o for, passa a vigorar e se impor o princípio constitucional de presunção mais favorável ao réu.

3.- Verificação da ocasionalidade da prática delitiva perpetrada pelo réu, como critério de aplicabilidade da causa de diminuição prevista no art.33, § da Lei nº 11.343/06.

4.- Embargos parcialmente providos, para fixar a pena-base acima do mínimo legal, com aplicação da causa de diminuição. Prevalcimento do voto que reduziu as penas para cinco anos, dois meses e seis dias de reclusão e quinhentos e dezoito dias-multa, acompanhado, no mais, o Relator.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Boletim Nro 2795/2010

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0014670-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014670-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

PARTE AUTORA : Justica Publica

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2003.61.04.003399-7 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INQUÉRITO POLICIAL QUE TRAMITOU INICIALMENTE EM SANTOS/SP PARA APURAR A PRÁTICA DOS CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA E DESCAMINHO, POSTERIORMENTE ENCAMINHADO AO JUÍZO ESPECIALIZADO DA 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL DE SÃO PAULO, COM FUNDAMENTO NA EXISTÊNCIA DE CONEXÃO INSTRUMENTAL OU PROBATÓRIA, EM RAZÃO DO OFERECIMENTO DE DENÚNCIA NOS AUTOS DA AÇÃO PENAL QUE TRAMITA NO JUÍZO SUSCITADO APÓS O ENCERRAMENTO DA DENOMINADA "OPERAÇÃO SÃO PAULO". EXISTÊNCIA DE CONEXÃO EM FACE DA LIGAÇÃO PROBATÓRIA ENTRE OS FEITOS QUE APURAM OS DELITOS PRATICADOS POR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PROCEDÊNCIA DO CONFLITO.

1. Grassa dissenso entre os rr. Juízos Federais 3ª Vara de Santos/SP e 2ª Vara Criminal de São Paulo/SP para processar e julgar os fatos relacionados ao Inquérito Policial nº. 2003.61.04.003399-7 (na DPF nº. 5-0133/2003-DPF

"A"/STS/SP), instaurado em face da Representação nº. 1.34.012.000019/2003-34, noticiando a possível prática de crimes de falsidade ideológica e descaminho pelos sócios da empresa M.C.I.E.L.

2. Paralelamente às investigações que tiveram início em Santos/SP, o Ministério Público Federal em São Paulo ofereceu denúncia após a denominada "Operação São Paulo", que desvendou o grande esquema de importações fraudulentas. Na denúncia, que deu início à ação penal em trâmite no juízo suscitado (fls. 229/267), figuram os sócios da empresa M.C.I.E.L.

3. Parte dos fatos apurados no presente inquérito já foi objeto da denúncia oferecida pelo *Parquet* federal em São Paulo/SP, restando a apuração da participação dos sócios da empresa T.I.E.L.F., já que atuavam como despachantes aduaneiros das "empresas de fachada".

4. Do vasto conjunto probatório juntado aos autos verifica-se que os sócios da empresa T.F.D.A. tinham conhecimento das importações fraudulentas e da organização criminosa de que faziam parte as empresas M.C.I.E.L. e T.I.E.L., organização esta que era controlada, em tese, por L.K.A. e L.S.J.).

5. Os controladores "de fato" da empresa M.C.I.E.L. eram, efetivamente, L.K.A., L.S.J. e outros co-denunciados (conforme expõe a denúncia - fls. 249/250), sendo que a empresa T.I.E.L. atuava em nome destes, pois prestava contas e solicitava numerários diretamente a eles, e não à empresa importadora "de fachada".

6. Restou evidente que a prova destes autos está ligada ao conjunto probatório produzido na ação penal em trâmite no juízo suscitado, pois, ainda que os sócios da T.F.D.A. não tenham sido denunciados na referida ação penal e o crime

apurado seja distinto, há um liame objetivo e subjetivo entre os delitos, sendo que a prova de um influi diretamente na do outro.

7. Nos casos em que ocorre essa ligação e dependência probatória entre os feitos que se apuram delitos praticados por organizações, e as condutas não são absolutamente distintas, indubitavelmente haverá conexão, de acordo com o art. 76, III, do CPP.

8. Procedência do conflito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *por unanimidade*, **julgar procedente o conflito** para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo (suscitado), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2796/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0007622-67.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.007622-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ISABEL ROSA DOS SANTOS e outro
: TAGINO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : BENEDICTO LUTERO DE SOUZA e outros
: CARLOS LESI
: CLAUDINEI FRANCISCO
: DIRCEU OTERO
: FORTUNATO PERINI
ADVOGADO : ISABEL ROSA DOS SANTOS
No. ORIG. : 2001.03.99.048167-2 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL EFETUADA PELAS PARTES ENTRE A DATA DA SENTENÇA E A DATA DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, QUE DISCUTIA APENAS OS ÍNDICES DO FGTS. COMUNICAÇÃO AO JUÍZO APENAS DURANTE A EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PEDIDO DE PROSSEGUIMENTO EM RELAÇÃO AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

I - O ato judicial que indefere o pedido de depósito de valores referentes à verba honorária fixada em sentença viola a coisa julgada, pois o acordo extrajudicial celebrado entre alguns autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, comunicado apenas durante a execução, ainda que celebrado antes do trânsito em julgado da sentença, não pode atingir o direito autônomo do advogado consubstanciado no título judicial, uma vez que a incidência do disposto no §2º do artigo 26 do Código de Processo Civil dependeria da prévia comunicação da transação ao Juízo (homologação judicial).

II - Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Cecília Mello, Henrique Herkenhoff, José Lunardelli, Peixoto Júnior e Nelton dos Santos,

vencidos os Desembargadores Federais André Nekatschalow (Relator), Luiz Stefanini e Ramza Tartuce, que denegavam a ordem.

São Paulo, 21 de outubro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim Nro 2738/2010

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030603-36.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.030603-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 277
INTERESSADO : ERASMO BATISTA DE FARIAS
ADVOGADO : CLAUDIO LUCIO DA SILVA
: JANDIR JOSE DALLE LUCCA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU EMBARGOS INFRINGENTES EM MANDADO DE SEGURANÇA.

Conforme assinalado na decisão recorrida são incabíveis embargos infringentes na ação de mandado de segurança. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica nesse sentido. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 19 de outubro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0102770-08.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.102770-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : RAJU ASSESSORIA EM GESTAO EMPRESARIAL ADMINISTRATIVA LTDA e
outro
: L C M ASSESSORIA EM GESTAO EMPRESARIAL ADMINISTRATIVA LTDA
ADVOGADO : KATIA MEIRELLES
No. ORIG. : 2003.61.26.009573-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. COFINS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. ART. 56, LEI Nº 9430/96. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 485, INCISO V, CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343, DO E. STF.

1. Pretensão da União à rescisão de v. acórdão proferido pela Quarta Turma desta E. Corte, que conferiu à ré o direito à isenção da contribuição da Cofins, com fundamento na inconstitucionalidade da lei que revogou a isenção conferida no inciso II, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91.
2. Ao tempo da prolação do v. acórdão rescindendo, encontrava-se controvertida, no âmbito desta Corte, e pacificada no âmbito do E. STJ, a questão atinente à inconstitucionalidade do artigo 56, da Lei nº 9430/96 que revogou a isenção da Cofins, ao argumento desta ser lei hierarquicamente inferior.
3. Mesmo não existindo controvérsia, não inviabiliza a rescisão da decisão vergastada, posto que não incidiria, na espécie, a restrição contida na Súmula nº 343, do E. STF, na medida em que a jurisprudência é assente no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal com se dá nestes autos (CF, art. 195, I). Precedentes do C. STJ (RESPs 709458/RS, Rel. Min. Gilson Dipp; 497637, Rel. Min. Franciulli Netto; 728728, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca) e do próprio STF (RE 328812, Rel. Min. Gilmar Mendes).
4. O v. acórdão rescindendo acabou por violar os artigos 146, 195, inciso I e 150, § 6º, todos da Constituição Federal.
5. Juízo rescindendo provido, para rescindir o v. acórdão transitado em julgado.
6. No tocante ao juízo rescisório, tem-se que a questão relativa à constitucionalidade da norma legal que revogou a isenção da Cofins, no caso o artigo 56, da Lei nº 9430/96, já se encontra pacificada no E. Supremo Tribunal Federal que julgou o referido encargo tributário constitucional. Precedentes.
7. Em face da sucumbência nesta ação rescisória, pagará a Ré as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor da União Federal, fixados em 10% sobre o valor atribuído a esta demanda, devidamente atualizado.
8. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de ausência de representação processual alegada pela autora e, por maioria, rejeitar questão apresentada pela Desembargadora Federal REGINA COSTA de reconhecimento de ofício da carência de ação e, no mérito, julgar procedente a rescisória para julgar improcedente o pedido originário, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram as Desembargadoras Federais ALDA BASTO E CONSUELO YOSHIDA, os Juizes Federais Convocados SANTORO FACCHINI, MARCELO AGUIAR e PAULO SARNO e os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e FÁBIO PRIETO; vencida a Desembargadora Federal REGINA COSTA que acolhia a questão e julgava improcedente a rescisória.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007062-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007062-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : ALIMENTOS WILSON LTDA
SUCEDIDO : TRANSPORTADORA PRUDENTE LTDA
No. ORIG. : 0717258119914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FINSOCIAL. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA, CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343, DO E. STF.

1. Pretensão da União à rescisão de v. acórdão proferido pela Quarta Turma desta E. Corte, que conferiu à ré o direito à repetição dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com fundamento na inconstitucionalidade das leis que alteraram a alíquota do referido encargo.
2. Ao tempo da prolação do v. acórdão rescindendo, encontrava-se pacificada, no âmbito da C. Corte Suprema, a questão atinente à constitucionalidade ou não das normas legais que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, quanto às empresas prestadoras de serviços, como revela o RE nº 181.857-3 (Rel. Min. Ilmar Galvão).
3. Mesmo não existindo controvérsia, não inviabiliza a rescisão da decisão vergastada, posto que não incidiria, na espécie, a restrição contida na Súmula nº 343, do E. STF, na medida em que a jurisprudência é assente no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal com se dá nestes autos (CF, art. 195, I). Precedentes do C. STJ (RESPs 709458/RS, Rel. Min. Gilson Dipp; 497637, Rel. Min. Franciulli Netto; 728728, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca) e do próprio STF (RE 328812, Rel. Min. Gilmar Mendes).

4. O v. acórdão rescindendo acabou por violar, em sua literalidade, os artigos 28, da Lei nº 7.738/89; 7º, da Lei 7.787/89; 1º, da Lei 7.894/89 e 1º, da Lei 8.147/90, que explicitamente aumentavam a alíquota da contribuição em debate.
5. Juízo rescindendo provido, para rescindir parcialmente o v. acórdão transitado em julgado, tão somente em relação à empresa ré TRANSPORTADORA PRUDENTE LTDA., nos termos do pedido inicial formulado.
6. No tocante ao juízo rescisório, tem-se que a questão relativa à constitucionalidade das normas legais que majoraram a alíquota do finsocial, já se encontra pacificada no E. Supremo Tribunal Federal que julgou o referido encargo tributário constitucional, consoante voto do D. Min. Carlos Velloso (RE 150.764-1-PE, publicado no DJ de 02.04.93).
7. Constitucionalidade do artigo 28 da Lei nº 7.738/88, que instituiu a Contribuição Social sobre a receita bruta das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, como também das normas posteriores que elevaram a alíquota em até 2% (dois por cento). Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.755-1-PE, julgado em 09.03.89.
8. Em face da sucumbência nesta ação rescisória, pagará a Ré as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor da União Federal, fixados em 10% sobre o valor atribuído a esta demanda, devidamente atualizado.
9. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, rejeitar questão apresentada pela Desembargadora Federal REGINA COSTA de reconhecimento de ofício da carência de ação e, no mérito, julgar procedente a rescisória para julgar parcialmente procedente o pedido originário, para obrigar tão somente a ré Transportadora Prudente Ltda. ao recolhimento da contribuição, inclusive com base nas alíquotas majoradas, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram as Desembargadoras Federais ALDA BASTO e CONSUELO YOSHIDA, os Juízes Federais Convocados SANTORO FACCHINI, MARCELO AGUIAR e PAULO SARNO e os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e FÁBIO PRIETO; vencida a Desembargadora Federal REGINA COSTA que acolhia a questão e julgava improcedente a rescisória.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045985-89.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045985-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

RÉU : TRANSPORTADORA GUASODA LTDA

No. ORIG. : 98.03.092247-5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FINSOCIAL. EMPRESA EXCLUSIVAMENTE PRESTADORA DE SERVIÇOS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA, CONSTITUCIONALIDADE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343, DO E. STF.

1. Pretensão da União à rescisão de v. acórdão proferido pela Quarta Turma desta E. Corte, que conferiu à ré o direito à compensação dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL, com fundamento na inconstitucionalidade das leis que alteraram a alíquota do referido encargo.
2. Ao tempo da prolação do v. acórdão rescindendo, encontrava-se pacificada, no âmbito da C. Corte Suprema, a questão atinente à constitucionalidade ou não das normas legais que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, quanto às empresas prestadoras de serviços, como revela o RE nº 181.857-3 (Rel. Min. Ilmar Galvão).
3. Mesmo não existindo controvérsia, não inviabiliza a rescisão da decisão vergastada, posto que não incidiria, na espécie, a restrição contida na Súmula nº 343, do E. STF, na medida em que a jurisprudência é assente no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal com se dá nestes autos (CF, art. 195, I). Precedentes do C. STJ (RESPs 709458/RS, Rel. Min. Gilson Dipp; 497637, Rel. Min. Franciulli Netto; 728728, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca) e do próprio STF (RE 328812, Rel. Min. Gilmar Mendes).
4. O v. acórdão rescindendo acabou por violar, em sua literalidade, os artigos 28, da Lei nº 7.738/89; 7º, da Lei 7.787/89; 1º, da Lei 7.894/89 e 1º, da Lei 8.147/90, que explicitamente aumentavam a alíquota da contribuição em debate.
5. Juízo rescindendo provido, para rescindir o v. acórdão transitado em julgado.

6. No tocante ao juízo rescisório, tem-se que a questão relativa à constitucionalidade das normas legais que majoraram a alíquota do finsocial, já se encontra pacificada no E. Supremo Tribunal Federal que julgou o referido encargo tributário constitucional, consoante voto do D. Min. Carlos Velloso (RE 150.764-1-PE, publicado no DJ de 02.04.93).
7. Constitucionalidade do artigo 28 da Lei nº 7.738/88, que instituiu a Contribuição Social sobre a receita bruta das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, como também das normas posteriores que elevaram a alíquota em até 2% (dois por cento). Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 150.755-1-PE, julgado em 09.03.89.
8. Em face da sucumbência nesta ação rescisória, pagará a Ré as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor da União Federal, fixados em 10% sobre o valor atribuído a esta demanda, devidamente atualizado.
9. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar questão apresentada pela Desembargadora Federal REGINA COSTA de reconhecimento de ofício da carência de ação e, no mérito, julgar procedente a rescisória para julgar improcedente o pedido originário, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram as Desembargadoras Federais ALDA BASTO e CONSUELO YOSHIDA, os Juízes Federais Convocados SANTORO FACCHINI, MARCELO AGUIAR e PAULO SARNO e os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e FÁBIO PRIETO; vencida a Desembargadora Federal REGINA COSTA que acolhia a questão e julgava improcedente a rescisória.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003910-35.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.003910-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : PULSAR CENTRO DE ATENDIMENTO CARDIOLOGICO LTDA
ADVOGADO : JOSE JUSTINO DE FIGUEIREDO NETO e outros
No. ORIG. : 2004.61.02.000366-9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. COFINS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. ART. 56, LEI Nº 9430/96. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 485, INCISO V, CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343, DO E. STF.

1. Pretensão da União à rescisão de v. acórdão proferido pela Quarta Turma desta E. Corte, que conferiu à ré o direito à isenção da contribuição da Cofins, com fundamento na inconstitucionalidade da lei que revogou a isenção conferida no inciso II, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91.
2. Ao tempo da prolação do v. acórdão rescindendo, encontrava-se controvertida, no âmbito desta Corte, e pacificada no âmbito do E. STJ, a questão atinente à inconstitucionalidade do artigo 56, da Lei nº 9430/96 que revogou a isenção da Cofins, ao argumento desta ser lei hierarquicamente inferior.
3. Mesmo não existindo controvérsia, não inviabiliza a rescisão da decisão vergastada, posto que não incidiria, na espécie, a restrição contida na Súmula nº 343, do E. STF, na medida em que a jurisprudência é assente no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal com se dá nestes autos (CF, art. 195, I). Precedentes do C. STJ (RESPs 709458/RS, Rel. Min. Gilson Dipp; 497637, Rel. Min. Franciulli Netto; 728728, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca) e do próprio STF (RE 328812, Rel. Min. Gilmar Mendes).
4. O v. acórdão rescindendo acabou por violar os artigos 146, 195, inciso I e 150, § 6º, todos da Constituição Federal.
5. Juízo rescindendo provido, para rescindir parcialmente o v. acórdão transitado em julgado, nos termos em que pleiteado, para declarar a exigibilidade da contribuição da Cofins e prejudicada a compensação, tão somente no período após a vigência da Lei nº 9430/96.
6. No tocante ao juízo rescisório, tem-se que a questão relativa à constitucionalidade da norma legal que revogou a isenção da Cofins, no caso o artigo 56, da Lei nº 9430/96, já se encontra pacificada no E. Supremo Tribunal Federal que julgou o referido encargo tributário constitucional. Precedentes.
7. Em face do rejuízo da causa principal e em razão da concordância da ré no referente à procedência do pedido, nos termos em que formulado, isto é, requerendo a rescisão parcial do v. acórdão, é de se condenar a ré no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em prol da União Federal, que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos dispostos no artigo 20, § 4º, do CPC, levando-se em consideração ao fixar o percentual referido, os requisitos elencados nas alíneas previstas no § 3º do citado artigo.

8. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a questão apresentada pela Desembargadora Federal REGINA COSTA de reconhecimento de ofício da carência de ação e, no mérito, julgar procedente a rescisória para julgar parcialmente procedente o pedido originário para obrigar a ré ao recolhimento da contribuição a partir da vigência da Lei nº 9430/96, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram as Desembargadoras Federais ALDA BASTO e CONSUELO YOSHIDA, os Juízes Federais Convocados SANTORO FACCHINI, MARCELO AGUIAR e PAULO SARNO e os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e FÁBIO PRIETO; vencida a Desembargadora Federal REGINA COSTA que acolhia a questão e julgava improcedente a rescisória.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026584-07.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.026584-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU : HENRY ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : KAREN FERNANDA GASCKO DE TOLEDO
No. ORIG. : 2003.61.00.018248-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. COFINS. ISENÇÃO. REVOGAÇÃO. ART. 56, LEI Nº 9430/96. CONSTITUCIONALIDADE. PRELIMINARES. CARÊNCIA DA AÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ART. 485, INCISO V, CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343, DO E. STF.

1. Pretensão da União à rescisão de v. acórdão proferido pela Quarta Turma desta E. Corte, que conferiu à ré o direito à isenção da contribuição da Cofins, com fundamento na inconstitucionalidade da lei que revogou a isenção conferida no inciso II, do artigo 6º, da Lei Complementar nº 70/91.
2. Nos termos dispostos no artigo 512, do CPC, o conhecimento do recurso de apelação e o julgamento do seu mérito, produzem efeito substitutivo da r. decisão monocrática prolatada, não havendo que se falar em carência da ação por ausência de possibilidade jurídica do pedido. Preliminar afastada.
3. Com fundamento no mesmo artigo, afasto a preliminar de incompetência do juízo, pois o E. TRF 3ª Região é competente para julgar a presente ação rescisória, uma vez que este foi quem, por último, conheceu do recurso interposto.
4. Ao tempo da prolação do v. acórdão rescindendo, encontrava-se controvertida, no âmbito desta Corte, e pacificada no âmbito do E. STJ, a questão atinente à inconstitucionalidade do artigo 56, da Lei nº 9430/96 que revogou a isenção da Cofins, ao argumento desta ser lei hierarquicamente inferior.
5. Mesmo não existindo controvérsia, não inviabiliza a rescisão da decisão vergastada, posto que não incidiria, na espécie, a restrição contida na Súmula nº 343, do E. STF, na medida em que a jurisprudência é assente no entendimento de que a citada súmula não se aplica aos casos que envolvem matéria constitucional, tal com se dá nestes autos (CF, art. 195, I). Precedentes do C. STJ (RESPs 709458/RS, Rel. Min. Gilson Dipp; 497637, Rel. Min. Franciulli Netto; 728728, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca) e do próprio STF (RE 328812, Rel. Min. Gilmar Mendes).
6. O v. acórdão rescindendo acabou por violar os artigos 146, 195, inciso I e 150, § 6º, todos da Constituição Federal.
7. Juízo rescindendo provido, para rescindir o v. acórdão transitado em julgado.
8. No tocante ao juízo rescisório, tem-se que a questão relativa à constitucionalidade da norma legal que revogou a isenção da Cofins, no caso o artigo 56, da Lei nº 9430/96, já se encontra pacificada no E. Supremo Tribunal Federal que julgou o referido encargo tributário constitucional. Precedentes.
9. Em face da sucumbência nesta ação rescisória, pagará a Ré as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor da União Federal, fixados em 10% sobre o valor atribuído a esta demanda, devidamente atualizado.
10. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de incompetência argüida pela ré e, por maioria, rejeitar a preliminar de carência da ação e, no mérito, julgar procedente a rescisória para julgar improcedente o pedido

originário, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram as Desembargadoras Federais ALDA BASTO e CONSUELO YOSHIDA, os Juízes Federais Convocados SANTORO FACCHINI, MARCELO AGUIAR e PAULO SARNO e os Desembargadores Federais MÁRCIO MORAES e FÁBIO PRIETO; vencida a Desembargadora Federal REGINA COSTA que acolhia a preliminar de carência da ação e julgava improcedente a rescisória.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0057868-72.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.057868-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ANDREA DA ROCHA SALVIATTI e outros
No. ORIG. : 2004.61.00.006888-9 19 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

DEPÓSITO JUDICIAL. TRANSFERÊNCIA. CONTA ÚNICA DO TESOUREO NACIONAL. TAXA SELIC. LEI 9.703/98. ALTERAÇÃO PELA LEI 12.058/09. REGRA DE TRANSIÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SUPERVENIENTE. PRECEDENTES.

1. Preliminar de ausência de interesse processual rejeitada. O ato coator atingiu a esfera jurídica da impetrante, na medida em que determinou a aplicação da nova sistemática introduzida pela Lei 9.703/98 aos depósitos judiciais que estavam sob a sua guarda e que foram realizados anteriormente à entrada em vigor do referido diploma legal.
2. Justificada está a impetração pela CEF na qualidade de terceiro prejudicado. Precedente da Segunda Seção: MS 200703000937282, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 26/08/2010, p. 86.
3. O caso vertente não se confunde com aqueles em que se discute a obrigatoriedade ou não da CEF de creditar juros aos depósitos judiciais (de acordo com uma suposta oferta pública promovida a esse respeito), em relação aos quais esta E. Segunda Seção já tem entendimento consolidado.
4. Diferentemente, neste autos, cinge-se à discussão ao diploma legal que deve reger os depósitos judiciais. Vale dizer, se a Lei 9.703/98, por ocasião da impetração, deveria ser aplicada aos depósitos judiciais realizados anteriormente à sua vigência.
5. Não há necessidade de dilação probatória ou de discussão em autos próprios, pois a controvérsia reside apenas em definir o regime jurídico ao qual se subsumem os depósitos realizados no processo subjacente.
6. A Lei 9.703/98 introduziu sensíveis alterações ao regime jurídico dos depósitos judiciais em âmbito federal, a exemplo do repasse à conta única do tesouro nacional e a obrigatoriedade de devolução dos valores, no caso de êxito do depositante no litígio, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas, acrescidos da Taxa SELIC.
7. Em princípio, o legislador determinou expressamente a aplicabilidade da nova sistemática somente aos depósitos realizados a partir de 1º de dezembro de 1998, nos termos do art. 4º.
8. Revela-se ilegal a determinação da autoridade coatora de transferência dos valores depositados anteriormente a 1º de dezembro de 1998 para o regime da Lei 9.703/98.
9. Depois da impetração, a Lei 12.058/09 alterou a Lei 9.703/98, criando uma regra de transição para possibilitar a aplicação da já mencionada nova sistemática também para os depósitos realizados antes de 1º de dezembro de 1998, obrigando o seu repasse à conta única do tesouro nacional, porém, de acordo com um cronograma fixado por ato do Ministério da Fazenda, nos termos do recente art. 2º-A. Circunstância superveniente relevante (CPC, art. 462).
10. Não há que se falar em perda do objeto da impetração, pois o ato coator havia determinado o novo regime jurídico aos depósitos pretéritos em afronta à determinação legal expressa, antes mesmo da regra de transição criada pela Lei 12.058/09 e sem a ressalva de que a transferência deveria seguir um cronograma.
11. Precedentes: STJ, Primeira Seção, ERESP 200802824240, Rel. Min. Denise Arruda, DJE DATA:01/02/2010; STJ, Segunda Turma, ADRESP 200601061620, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE DATA:05/08/2010; TRF-3, Sexta Turma, AMS 200003990113605, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 730.
12. Preliminar de ausência de interesse processual rejeitada. Segurança parcialmente concedida. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de ausência de interesse processual e conceder parcialmente a segurança, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002228-93.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.002228-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : VALVERT ACCACIO e outros
: ESTEFAN TOTH
: JULIA TOTH ACCACIO
: JUHITI IMAIZUMI
: WASHINGTON LUIZ DE MATTOS
: AMILCAR DAVID
ADVOGADO : LIDIA TEIXEIRA LIMA e outro
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. COMBUSTÍVEIS. DECRETO-LEI 2.288/86. POSTERGAÇÃO DA ANÁLISE DOS PERÍODOS DE TITULARIDADE DOS VEÍCULOS PARA A FASE DE EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. PRECEDENTES.

1. A divergência cingiu-se à existência ou não de coisa julgada, no processo de conhecimento, sobre a comprovação da titularidade dos veículos automotores durante todo o período de vigência do Decreto-Lei 2.288/86, em relação a todos os autores.
2. A r. sentença transitada em julgado, conquanto tenha acolhido a pretensão, ressaltou que os valores a restituir seriam apurados posteriormente, em fase de execução de sentença, de acordo com os documentos constantes dos autos.
3. A Contadoria Judicial atribuiu uma média de consumo para cada tipo de veículo e a multiplicou pelos períodos em que restou efetivamente comprovada nos autos a respectiva propriedade, em relação a cada um dos autores, durante toda a vigência do Decreto-lei 2.288/86. Nessa medida, não afrontou a coisa julgada a remessa dos autos ao setor de cálculos para a apuração dos valores devidos.
4. Estão corretas as conclusões da contadoria, eis que de acordo com o título executivo, como muito bem pontuado no respeitável voto vencido. Isso porque, diferentemente do que sustentaram os embargados, não restou comprovada a titularidade durante todos os períodos postulados.
5. Veículo de placa SE 8076, de propriedade de Valvert Accacio: a propriedade foi comprovada por meio de certificado de registro de veículo, exercício de 1986, datado de 27.08.86 e certificado de registro e licenciamento de veículo, exercício de 1991, datado de 05/09/91. Portanto, foi excluído dos cálculos o período anterior a 27.08.86.
6. Veículo de placa MG 5617, de propriedade de Estefan Toth: a propriedade foi comprovada por meio de certificado de registro de veículo, exercício de 1986, datado de 24.10.86 e certificado de registro de veículo, exercício de 1991, datado de 25.09.91. Portanto, foi excluído dos cálculos o período anterior a 24.10.86.
7. Veículo de placa SE 9156, de propriedade de Julia Toth Accacio: a propriedade foi comprovada por meio de certificado de registro de veículo, exercício de 1986, datado de 05.09.86 e certificado de registro e licenciamento de veículo, exercício de 1991, datado de 05.09.91. Portanto, foi excluído dos cálculos o período anterior a 05.09.86.
8. Veículo de placa MJ 5027, de propriedade de Juhi Imaizumi: a propriedade foi comprovada por meio de nota fiscal de aquisição de veículo, de junho/1981 e certificado de registro de veículo, exercício 1986, datado de 31.10.86. Não houve comprovação de propriedade do veículo posteriormente a esta data. Portanto, foi excluído dos cálculos o período posterior a 31.10.86.
9. Veículo de placa OP 8366, de propriedade de Amílcar David: comprovada a propriedade por meio de certidão de licença anual, exercício de 1985 e certificado de registro de veículo, exercício de 1987, datado de 12/08/87. Não houve comprovação de propriedade do veículo posteriormente a esta data. Portanto, foi excluído dos cálculos o período posterior a 12.08.87.
10. Deve prevalecer o r. voto vencido que, ao negar provimento à apelação dos embargados, manteve integralmente a sentença que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial.

11. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0089813-43.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.089813-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : METALAC SPS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO SPACCASSASSI

No. ORIG. : 1999.61.10.002915-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. PERDA PARCIAL DO OBJETO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. As declarações de voto vencido já foram juntadas, pelo que restam prejudicados os embargos nesse particular. Precedente desta E. Seção: AR 94031030402, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 CJ2 25/06/2009, p. 229.

2. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. A alegação de decadência foi devidamente enfrentada e rejeitada por esta E. Seção, sendo que a respectiva fundamentação constou expressamente do acórdão embargado.

7. Embargos de declaração parcialmente prejudicados e, no mais, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicados os embargos de declaração e, no mais, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004235-34.1994.4.03.6100/SP
96.03.066165-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : BANCO FRANCES E BRASILEIRO S/A e outros

ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outros

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : BFB CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
: BFB FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.04235-3 6 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXTENSÃO DA COMPENSAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

1. Omissão sanada tão somente para ressaltar a possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos com outros tributos arrecadados pela Receita Federal do Brasil, na via administrativa, desde que atendida a exigência de prévia autorização da administração tributária em resposta a requerimento do contribuinte, nos termos da Lei n.º 9.430/96.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO Nº 0011098-79.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.011098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SILVIA REGINA RODRIGUES
ADVOGADO : ORLANDO RATINE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/126
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2000.03.99.025775-5 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NÃO CABIMENTO NO ÂMBITO DE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.

1. O entendimento desta Segunda Seção é no sentido de que não é cabível Reclamação no âmbito deste Tribunal.
2. A competência dos TRF's está definida pela Constituição Federal, em seu artigo 108, inexistindo qualquer previsão de Reclamação.
3. A Reclamação é remédio processual previsto constitucionalmente, com exclusividade, para o STF e para o STJ, para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões.
4. Ainda que se admitisse a Reclamação perante os TRF's, o fato é que não existe previsão legal que a regule, sendo certo que não se pode aplicar a Lei n. 8.038/90, que disciplinou apenas os processos de competência do STF e do STJ.
5. Precedentes da Segunda Seção.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0034824-19.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.034824-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LYGIA MARIA FONSECA DE ALBUQUERQUE LIMPERFECT
ADVOGADO : LEONARDO FURTADO LOUBET
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 126
SUCEDIDO : LYGIA MARIA FONSECA DE ALBUQUERQUE
REQUERIDO : JUIZA DIRETORA DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 2005.03.00.026200-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. INICIAL INDEFERIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PENDENTES DE JULGAMENTO NA AÇÃO PRINCIPAL (MANDADO DE SEGURANÇA).

1. A medida cautelar é instrumento jurídico criado para acautelar o interesse das partes do processo principal, objetivando preservar a situação jurídica das mesmas com o fim garantir o resultado útil da ação principal.
2. No caso em tela, o processo principal já foi julgado, restando pendente de apreciação os embargos de declaração e, em vista disso, a requerente ajuizou medida cautelar visando impedir que novo processo licitatório se inicie antes de decisão final transitada em julgado nos autos do mandado de segurança.
3. Está correta a decisão recorrida, ao afirmar que a questão deve ser formulada nos autos do próprio mandado de segurança e não por meio de medida cautelar autônoma.
4. Embora haja entendimento no sentido de que os embargos de declaração, pendentes de julgamento, tem o condão de suspender a execução do julgado, entendo que a medida cautelar não é a via adequada para a declaração da suspensão pretendida.
5. A questão referente ao cumprimento ou não de acórdão, quando pendente de julgamento os embargos de declaração, portanto não transitado em julgado, deve ser posta ao Relator da própria ação, que poderá, caso entenda que os embargos de declaração suspendem a execução do julgado, tomar as providências cabíveis nesse sentido.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026200-49.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.026200-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : LYGIA MARIA FONSECA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : LEONARDO FURTADO LOUBET
INTERESSADO : JUIZA DIRETORA DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DE CAMPO GRANDE MS
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
LITISCONSORTE PASSIVO : P S SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : PATRICIA SALLUM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.289/295 e 367/368

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DE PROCESSO LICITATÓRIO.

1. Ao concluir o julgado pela concessão parcial da segurança, para declarar a nulidade da licitação, bem como do ato de homologação do certame, encontra-se devidamente fundamentado, não incorrendo em contradição ou omissão.
2. Não há no acórdão recorrido qualquer um dos vícios previstos no artigo 535, do CPC, sendo certo que apreciou, com fundamentação suficiente, a controvérsia suscitada nos autos, qual seja, a ilegalidade de cláusula do Edital de Licitação, modalidade Pregão, n. 14/2005.
3. Também não há que se falar em julgamento "extra petita", tendo em vista que a declaração de nulidade do certame é consequência do reconhecimento da ilegalidade da cláusula acimada de vício pela própria impetrante, segundo entendimento do Relator, explicitado no voto embargado.
4. Tanto o STJ, como o STF afirmam não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Os vícios apontados pelas embargantes se evidenciam como inequívoca intenção de fazer prevalecer seu entendimento sobre a matéria, situação que exigiria um reexame da causa.
6. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.
7. Precedentes do STJ.
8. Embargos de declaração da impetrante e da União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da empresa e, por maioria, rejeitar os embargos de declaração da União, nos termos do voto do Relator, vencidos o Desembargador Federal Fábio Prieto e os Juízes Federais Convocados Santo Facchini e Paulo Sarno, que acolhiam os embargos da União.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 7172/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004958-52.2000.4.03.6000/MS
2000.60.00.004958-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO SIMPLICIO LUCENA e outros
: ANTONIO VIEIRA FLORES
: ATHOS ARAMIS PAZ
: BENICIO DONIZETTE DA SILVA
: CICERO OLAVIO TEIXEIRA RODRIGUES
: CIRO FRANCISCO DA SILVA
: CLAUDIOMAR GARCIA TOSTA
: DAMIAO FERREIRA HIGINO
: DARIO MARQUES DA SILVA
: DENIZ APARECIDO DIAS
ADVOGADO : NEIDE GOMES DE MORAES
APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ADVOGADO : ERIKA SWAMI FERNANDES

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **ANTONIO SIMPLICIO LUCENA e outros** em face da Fundação Nacional de Saúde - FUNASA/MS com o escopo de obter o direito de perceber diárias que teriam direito nos últimos 5 (cinco) anos, no percentual de 100%, ou seja, o pagamento de diárias urbanas, devidas em razão de viagem a serviço

fora do município em que são lotados, com fundamento no artigo 58 da Lei nº 8.112/90, e a condenação da União a pagar todas as diferenças entre o valor da diária urbana e o da diária rural.

Em sentença prolatada a fls. 168/172, a MM. Juíza "a qua", **julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial**, sob o fundamento de que os autores não fazem jus ao recebimento de diárias quando prestam serviços fora da sede de trabalho onde se encontram lotados, uma vez que esses deslocamentos não são eventuais ou transitórios, mas sim, *exigência permanente do cargo que exercem e que já recebem verba de indenização de campo*, concedida para os casos em que o servidor se desloca a serviço, para local diverso do trabalho, sem direito a diárias. Na oportunidade, deixou de condenar os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em virtude de serem beneficiários da justiça gratuita (fls. 168/172).

Inconformados os autores interpuseram recurso de apelação no qual pugnaram pela reforma da r. sentença para que fosse reconhecido o direito ao recebimento das diárias pleiteadas (fls. 175/176).

A FUNASA, por sua vez, sustenta em seu apelo que, conquanto os autores sejam beneficiários da gratuidade judiciária, é devida sua condenação ao pagamento da verba honorária, nos termos dos artigos 12 e 13 da Lei n.º 1.060/50 e art. 20 do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

O recurso da parte autora não merece prosperar.

Com efeito, transcrevo os dispositivos legais que tratam das diárias e da indenização de campo:

Lei nº 8.112/90

Art. 58. O servidor que, a serviço, afastar-se da sede em caráter eventual ou transitório para outro ponto do território nacional ou para o exterior, fará jus a passagens e diárias destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinária com pousada, alimentação e locomoção urbana, conforme dispuser em regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 1º. A diária será concedida por dia de afastamento, sendo devida pela metade quando o deslocamento não exigir pernoite fora da sede, ou quando a União custear, por meio diverso, as despesas extraordinárias cobertas por diárias. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

§ 2º. Nos casos em que o deslocamento da sede constituir exigência permanente do cargo, o servidor não fará jus a diárias.

Lei n. 8.216/91

Art. 16. Será concedida, nos termos do regulamento, indenização de Cr\$4.200,00 (quatro mil e duzentos cruzeiros) por dia, aos servidores que se afastarem do seu local de trabalho, sem direito à percepção de diária, para execução de trabalhos de campo, tais como os de campanhas de combate e controle de endemias; marcação, inspeção e manutenção de marcos decisórios; topografia, pesquisa, saneamento básico, inspeção e fiscalização de fronteiras internacionais. (Vide Lei nº 8.270, de 1991)

Parágrafo único. É vedado o recebimento cumulativo da indenização objeto do caput deste artigo com a percepção de diárias.

No caso dos autos, observo que as funções exercidas pelos autores, Agentes de Saúde Pública, **tem o deslocamento da sede como exigência permanente do cargo**, sendo habituais os deslocamentos para a execução de serviços, como campanha de controle e combate de endemias, incidindo na vedação à percepção de diárias (§2º do art. 58 da Lei n. 8.112/90) e fazendo jus à percepção de indenização de campo do art. 16 da lei n. 8.216/91.

Portanto, os autores tem direito à percepção de indenização de campo e receberam a mesma pelo período em que prestaram serviço fora da sede de sua jurisdição.

No sentido do exposto, fundamentou o d. Magistrado a r. sentença de fls. 168/172:

"No caso concreto, os autores são servidores da Fundação Nacional de Saúde, lotados neste Estado, e, segundo eles, sempre prestam serviços externos no controle e combate de endemias, nas cidades onde a requerida possui sucursais. Assim, eles não têm direito ao recebimento de diárias, visto que não são eventuais ou transitórios os serviços prestados fora do Município onde está localizada a sede da repartição em que trabalham.

No caso, faltam os requisitos ao recebimento de diárias, posto que a lei exige a prestação de serviço eventual ou transitório, fora da sede do servidor, para o recebimento dessa verba. Quando as atribuições do cargos que o servidor ocupa exigem deslocamentos constantes fora da sede, não são devidas diárias.

A Lei nº 8.216/91, em seu artigo 16, concede indenização aos servidores que se afastarem do local de trabalho, sem direito à percepção de diárias, para a execução de trabalhos de campo, tais como os de campanhas de combate e

controle de endemias, marcação, inspeção e manutenção de marcos divisórios, e outros, o que é o caso dos impetrantes. Essa mesma Lei veda o recebimento cumulativo de indenização de campo e de diárias (§ único, art. 16).".

Corroborando o entendimento, a jurisprudência das Cortes Regionais Pátrias:

APELAÇÃO CÍVEL. AGENTE DE SAÚDE PÚBLICA. FUNASA. DIÁRIAS. LEI N. 8.112/90. INDENIZAÇÃO DE CAMPO. LEI N. 8.216/91.

A função exercida pelos autores, Agentes de Saúde Pública, tem o deslocamento da sede como exigência permanente do cargo, sendo habitual os deslocamentos para a execução de serviços, como campanha de controle e combate de endemias, incidindo na vedação à percepção de diárias (§2º do art. 58 da Lei n. 8.112/90) e fazendo jus à percepção de indenização de campo do art. 16 da lei n. 8.216/91.

(AC 200271020022488, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 22/04/2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. DESLOCAMENTO DO LOCAL DE TRABALHO. CARÁTER PERMANENTE. DIÁRIAS INDEVIDAS. INDENIZAÇÃO. LEI Nº 8.216.

1. Se os afastamentos do servidor do local de trabalho constituem exigência permanente das atividades que exerce, não ensejam a concessão de diárias (art. 58, PAR-2, da Lei nº 8.112).

2. Em se tratando de deslocamento para a execução de trabalho de campo, a vantagem devida nesse caso é a indenização prevista no art. 16, da Lei nº 8.216. Apelação improvida.

(AC 9604459759, VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA - TRF4 - TERCEIRA TURMA, 01/09/1999)

No que pertine a condenação em verba honorária, procede o apelo da Fundação Nacional de Saúde.

Entendo que, julgado improcedente o pedido dos autores, correta é a imposição do pagamento de honorários advocatícios, mesmo estando a parte sucumbente ao abrigo da justiça gratuita.

Contudo, a cobrança dos honorários restará suspensa pelo prazo de cinco anos, contados da decisão que os fixar. Nesse interregno, havendo superação da condição de pobreza, o outrora assistido poderá ser demandado a pagar o valor a que foi condenado a título de verba de sucumbência, nos termos do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento ao recurso da parte autora e dou provimento à apelação da Fundação Nacional de Saúde - FNS para condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios, que, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se, contudo, o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001766-60.2000.4.03.6114/SP
2000.61.14.001766-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CITRINUS MODA MASCULINA LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GUAZI DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ANNA CLAUDIA PELLICANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por CITRINUS MODA MASCULINA LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social e do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação na qual objetiva o recálculo do débito parcelado sob o nº 55.665.647-4.

Aduz que requereu o parcelamento do débito de contribuições previdenciárias que deixou de pagar no período de outubro de 1995 a setembro de 1996, o que foi concedido em 60 parcelas, já tendo a autora efetuado o pagamento de 38 parcelas.

No entanto, requer o recálculo do débito parcelado e a consequente compensação do que entende pagou a mais com o saldo remanescente objeto do referido parcelamento, com outros parcelamentos e com tributos federais, tudo corrigido monetariamente e com acréscimo de juros.

Para tanto sustenta, em síntese:

- (a) a inconstitucionalidade da contribuição ao SAT, uma vez que a lei não contém os valores necessários a apuração do valor da prestação a ser satisfeita pelo requerente;
- (b) a não incidência da contribuição ao SAT sobre os pagamentos efetuados a trabalhadores avulsos, autônomos e empresários por não constituir folha de salários;
- (c) a atividade dos estabelecimentos isoladamente considerados e não a da empresa é que deveriam ser tomados como referência para a cobrança da contribuição ao SAT;
- (d) a majoração de tributo - contribuição ao SAT - sem lei que estabeleça com a edição do Decreto nº 2.173/97;
- (e) a ilegalidade da exigibilidade do salário-educação após a Constituição Federal de 1988;
- (f) a ilegalidade da incidência ao salário-educação sobre os pagamentos efetuados a título de pro labore e autônomos;
- (g) que a multa moratória deve ser excluída ante a ocorrência de denúncia espontânea;
- (h) a multa de mora não deve ser superior a 2% nos termos da Lei nº 9.298/96;
- (i) a inaplicabilidade de juros bem como da capitalização de juros;
- (j) a inaplicabilidade da taxa Selic;
- (k) a não observância da limitação constitucional de juros;
- (l) a impossibilidade de cumulação dos acréscimos.

Atribuiu à causa o valor de R\$.3.000,00.

A antecipação de tutela requerida foi indeferida (fls. 130/132), tendo a autora interposto agravo de instrumento ao qual foi concedido parcialmente o pedido de efeito suspensivo (fls. 174).

Contestação do INSS (fls. 184/205) e do FNDE (fls. 225/266).

Réplica (fls. 279/300).

Sobreveio a r. sentença de fls. 303/313 de parcial procedência da ação, condenando o réu a efetuar o recálculo do débito parcelado sob o nº 55.665.647-4, excluindo-se os valores referentes ao salário-educação e determinando que os valores excluídos deverão ser objeto de compensação com as parcelas vincendas, observando-se o disposto no artigo 89 e parágrafos da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, bem como com a incidência da taxa Selic, nos termos do artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/95 e a partir de então não mais incidindo a correção monetária.

Assim procedeu o MM. Juiz por entender que a denúncia espontânea não pode ser entendida como o pedido de parcelamento, a não aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao caso, por se tratar de relação tributária, a possibilidade de cumulação de juros e multa, os juros em matéria tributária são regulados pelo artigo 161 do Código Tributário Nacional, ser devida a contribuição ao SAT já que todos seus elementos estruturais estão descritos em lei e, por fim, a inexigibilidade da contribuição ao salário-educação à época.

Determinada a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação do INSS e do FNDE defendendo a constitucionalidade e legalidade da contribuição para o salário-educação (fls. 319/326).

Apelação da autora onde pleiteia a reforma da r. sentença. Alega cerceamento de defesa quando do julgamento antecipado da lide e, no mais, repisa os argumentos da exordial (fls. 328/376).

Recursos respondidos (fls. 380/405 e fls. 407/434).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Cerceamento de defesa não ocorreu.

A respeito da realização de perícia é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem.

Desta forma, o fato de a MM. Juíza "a quo" julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia contábil não caracteriza cerceamento de defesa, vez que a matéria tratada na inicial da ação era exclusivamente de direito, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo artigo 330, I, do Código de Processo Civil.

Quanto à cobrança da contribuição ao SAT, a jurisprudência assentou-se de modo desfavorável a tese da autora, como se vê da súmula abaixo:

A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro.

(Súmula 351, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2008, DJe 19/06/2008)

Não há prova nos autos de que a autora tenha mais de um registro em CNPJ (antigo CGC), nem tampouco que cada um dos seus pontos de prestação de serviços ou atividades empresariais tem a autonomia fiscal exigida na súmula. Sem essa prova, não há como abrigar o intento postulado na ação de aferição do grau de risco em cada estabelecimento da empresa.

De outro lado, incabível a discussão sobre a legalidade ou não do Decreto nº 2.173/97 na medida em que o Superior Tribunal de Justiça já definiu a questão em favor desse decreto, sendo pedagógica a invocação do julgado abaixo transcrito que na verdade mostra como aquela Corte da questão ventilada na presente ação. Confira-se: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS. FIXAÇÃO PELOS GRAUS DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DESEMPENHADA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA, DESDE QUE INDIVIDUALIZADO POR CNPJ PRÓPRIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção assentou que: A Lei nº 8.212/91, no art. 22, inciso II, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, autorizou a cobrança do contribuição do SAT, estabelecendo os elementos formadores da hipótese de incidência do tributo, quais sejam: (a) fato gerador - remuneração paga, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos; (b) a base de cálculo - o total dessas remunerações; (c) alíquota - percentuais progressivos (1%, 2% e 3%) em função do risco de acidentes do trabalho. Previstos por lei tais critérios, a definição, pelo Decreto n. 2.173/97 e Instrução Normativa n. 02/97, do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas não extrapolou os limites insertos na referida legislação, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer daqueles elementos essenciais da hipótese de incidência.

Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art. 97 do CTN, pela legislação que instituiu o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho. (REsp 297215 / PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).

2. A Primeira Seção re consolidou a jurisprudência da Corte, no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, de que trata o art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ. Possuindo esta um único CNPJ, a alíquota da referida exação deve corresponder à atividade preponderante por ela desempenhada (Precedentes: ERESP nº 502.671/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 10.8.2005; ERESP nº 604.660/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 1.7.2005 e ERESP nº 478.100/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005). Incidência da Súmula 351/STJ.

3. A alíquota da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho deve ser estabelecida em função da atividade preponderante da empresa, possuidora de um único CNPJ, considerada esta a que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, nos termos do Regulamento vigente à época da autuação (§ 1º, artigo 26, do Decreto nº 612/92).

4. Vale ressaltar que o reenquadramento do pessoal administrativo em grau de risco adequado e a estipulação da alíquota devida, assentados pela instância ordinária com fundamento na prova produzida nos autos, decorre de enquadramento tarifário, restando, assim, inviável o exame da matéria pelo E. STJ, a teor do disposto na Súmula 7, desta Corte, que assim determina: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

5. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 747.508/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - SAT - NÃO-OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE ESTRITA E TIPCIDADE TRIBUTÁRIA - CONCEITO DE ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAUS DE RISCO POR DECRETO - POSSIBILIDADE.

1. Pacífico o entendimento em relação à legalidade da cobrança da contribuição ao SAT no sentido de que o decreto que estabeleça o que venha a ser atividade preponderante da empresa e seus correspondentes graus de risco - leve, médio ou grave - não exorbita de seu poder regulamentar.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 470.514/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2007, DJ 14/12/2007 p. 381)

Encontra-se superada a discussão em torno da suposta inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias relativas ao **salário-educação**.

O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário-educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário-educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária. Este entendimento encontra-se consolidado consoante se vê da **Súmula nº 732** do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 732

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

Data de Aprovação: Sessão Plenária de 26/11/2003

Assim, a r. sentença deve ser reformada nesse tópico.

O *tipo* da **denúncia espontânea** está bem delineado no artigo 138 do Código Tributário Nacional e ocorre quando o devedor confessa o débito com o pagamento do débito principal (corrigido) e os juros de mora. Assim, safa-se da multa sancionatória.

O imorredouro e sempre louvado TFR acentuou em sua Súmula nº 208 (DJU de 22.5.86, p. 8.627) que "*a simples confissão da dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea*". É que a tipologia da denúncia espontânea envolve também o pagamento do principal corrigido e dos juros de mora.

O próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que a denúncia espontânea exige o pagamento concomitante do principal corrigido e dos juros moratórios (R.E.106.068/SP, 1ª Turma, RTJ 115/452).

Assim, não há como considerar indevida a **multa de mora** em parcelamento porque a transação nada tem a ver com o artigo 138 do Código Tributário Nacional.

Este é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, vejamos (**destaquei**):

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DO DÉBITO - NÃO-CONFIGURAÇÃO DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.
2. Após o advento da Lei n. 9.250/95, incide a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º.1.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui o índice de inflação do período considerado e a taxa de juros.

3. É assente o entendimento nesta Corte no sentido de ser cabível multa moratória, no caso de parcelamento de débito, decorrente de crédito tributário.

4. A Primeira Seção deste Tribunal firmou o entendimento segundo o qual a simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1050664 / DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 23/04/2009) TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O tribunal de origem não acolheu a denúncia espontânea em razão de, no caso, ter havido mera confissão de dívida seguida de pedido de parcelamento de débito.

2. A simples confissão de dívida seguida de parcelamento, desacompanhada do pagamento integral, não configura denúncia espontânea.

3. Entendimento sedimentado nesta Corte quando do julgamento do REsp 1102577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 18/05/2009. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157062/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2009, DJe 30/09/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória.

Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

Ou seja, o parcelamento do débito autoriza a aplicação da multa moratória, devida pelo atraso no adimplemento da obrigação, uma vez que só haverá quitação quando o débito for integralmente satisfeito.

Por fim, a pretensão formulada pela autora esbarra na **Súmula nº 360/STJ**, *verbis*:

"O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."

Ainda no que tange a aplicação da multa esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do art. 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação a prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

No tocante aos **juros de mora**, impossível reduzi-los ao patamar de 1% já que o §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe que os juros serão fixados nesse percentual apenas "se a lei não dispuser de modo diverso".

Impossível, ainda, reduzir-se os juros ao patamar de 12% já que o dispositivo constitucional não era auto-aplicável. Nesse sentido é a **Súmula Vinculante nº 07** do STF.

Nesse sentido é o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai dos seguintes julgados: **TRIBUTÁRIO - TAXA SELIC - COBRANÇA DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. O parágrafo primeiro do art. 161, do CTN, na qualidade de norma supletiva, estipula a possibilidade da lei veicular outra forma de cômputo dos juros de mora diferente da estabelecida no caput do referido dispositivo.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de ser cabível a aplicação da Taxa Selic no reajuste dos débitos fiscais dos contribuintes perante a Fazenda Estadual, desde que haja lei estadual dispendo em sentido diverso. Precedentes: REsp 464798/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, Data do Julgamento 1.3.2005, DJ 9.5.2005, e REsp 480334/MG; Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 7.2.2007.

Recurso especial provido.

(REsp 871.474/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 28/03/2007 p. 206)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários (EResp nº 291.257/SC, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 764.971/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 324)

Com efeito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da taxa **SELIC** a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias. Precedentes: AgRg no Ag 1021729/SC, REsp 1070246/RS, EREsp 398182/PR e EREsp 418940/MG.

A chamada taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o art. 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, art. 84). Ainda que se trate de exação cobrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea.

Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

Ainda, é legal a cobrança de multa e cabível a sua atualização monetária (Súmula nº 45 do TFR, em vigor), tudo juntamente com os juros de mora e a atualização deles. Aquela está prevista nos art. 121, *caput*, e 161, *caput*, ambos do CTN. Deveras, a multa se impõe diante de conduta ilícita do contribuinte em retardar o pagamento do tributo e sua exigibilidade prescinde de dolo, *ex vi* do art. 136 do CTN. A sua cobrança é cumulativa com o valor principal e os juros moratórios conforme o § 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

O pedido de **compensação** que dependia da matéria central de mérito da ação está prejudicado.

Por fim, condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e **honorários advocatícios** de 10% sobre o valor da causa, em estrita observância ao que dispõe o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Desta forma, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da autora e dou provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação e à remessa oficial**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001141-34.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.001141-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear de São Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI
APELADO : SUELI DALL EVEDONE e outros
: SUELI TAVARES VENANCIO
: TAMIRAM DE ALMEIDA SANTOS
: TARCISIO LEITE DO MONTE
: TEOFILO MENDES NETO
: VALDEMAR PEREIRA
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro
PARTE RE' : SUZANA CLARICE FIGUEIREDO e outros
: SYLVANA CAVEDON PRESTI MAGLIAVACCA
: TANIA GRIGOLETTO
: TEREZINHA AKIKO KUADA

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN/SP contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz da 13ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, que julgou procedentes os embargos em relação às autoras Sueli Dall Evedone e Tamiram de Almeida Santos, condenando a apelante ao pagamento do valor de R\$ 59.192,48 (cinquenta e nove mil, cento e noventa e dois reais e quarenta e oito centavos) em favor destas (fls. 205/212).

A apelante limita sua insurgência tão somente em relação ao índice de reajuste dos vencimentos das servidoras Suelli Dall Evedone e Tamiram de Almeida Santos nos meses de janeiro e fevereiro de 1993.

Contrarrazões pugnando pela manutenção da r. sentença às fls. 235/236.

É o relatório.

A questão cinge-se à verificação do acerto dos cálculos do I. Contador Judicial no que se refere aos meses de janeiro e fevereiro de 1993, em relação às diferenças salariais devidas às servidoras Sueli Dall Evedone e Tamiram de Almeida Santos.

Percebo que há, de fato, o equívoco apontado pela recorrente nos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Com efeito, verifica-se no próprio cabeçalho das planilhas de cálculos (fls. 196 e 198) que o I. Contador considerou devida, para todo o período, a diferença de 13,36% a favor de Sueli Dall Evedone e 13,43% a favor de Tamiram de Almeida Santos, conforme o disposto nas Leis nº 8.622/93, 8.627/93, bem como no Decreto nº 2.693/98.

Observa-se, ainda, que consta das notas de rodapé de fls. 197 e 199 observação da Contadoria de que parte dos 28,86% devidos foram aplicados em janeiro de 1993.

Assim, a aplicação do índice integral de 28,86% no cálculo das diferenças a serem pagas às autoras nos meses de janeiro e fevereiro de 1993 é equivocada, devendo ser corrigida.

Registro, por oportuno, que nenhuma das partes demonstrou inconformismo em relação aos demais parâmetros do cálculo apresentado pela contadoria judicial (fls. 196/199), devendo apenas ser revisto o percentual da diferença devida nos meses de janeiro e fevereiro de 1993, aplicando-se 13,36% para Sueli Dall Evedone e 13,43% para Tamiram Almeida Santos.

Por esse fundamentos, com fulcro no §1º A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0802781-23.1998.4.03.6107/SP

2002.03.99.008375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : BEJOTA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA MARIKO GARZOTTI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 98.08.02781-4 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória de rito ordinário ajuizada por BEJOTA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a compensação do valor recolhido indevidamente a título de contribuição previdenciária sobre os pagamentos a autônomos, avulsos e administradores, enquanto veiculada nas Leis 7.787/89 e 8.212/91, com tributos e contribuições federais. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 21.191,59 (fls. 02/15).

Contestação ofertada às fls. 172/182, na qual aduziu a autarquia, preliminarmente, o indeferimento da inicial sob a alegação de que não foi formulado pedido certo e determinado. Alegou a ocorrência da prescrição quinquenal e, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

O MM. Juiz 'a quo' julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, I c/c 295, parágrafo único, I, ambos do Código de Processo Civil, por entender que a autora formulou pedido genérico haja vista não ter especificado os tributos com os quais pretende efetuar a compensação. A autora foi condenada a pagar verba honorária fixada em R\$ 1.500,00 (fls. 218/222).

Apela a parte autora pleiteando a reforma do julgado, para que seja afastado o indeferimento da inicial possibilitando a apreciação do pedido formulado na exordial (fls. 225/230).

Apelação da autarquia interposta às fls. 242/244 não recebida por ser intempestiva (fl. 246)

Os autos foram remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

DECIDO.

Inicialmente, reconsidero o despacho de fls. 248/249 tendo em vista a retificação da DARF relativa ao recolhimento das custas de preparo.

Todas as questões possíveis envolvendo a contribuição "*sub examine*" já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

A questão debatida nos presentes autos de processo já foi amplamente debatida nos Tribunais de todo o País, havendo jurisprudência pacífica a respeito.

Anoto ser possível identificar, da narração dos fatos e da sua conclusão, as partes, o objeto e a causa de pedir, sendo certo que o simples fato de a autora não ter especificado os tributos com os quais pretendia efetuar a compensação não justificava a rigidez do decisum porquanto - na pior das hipóteses - à época já vigia o artigo 89 da Lei nº 8.212/91 com redação dada pela Lei nº 9.032/95 que estipulava a compensação com contribuições previdenciárias.

Ademais, a exposição dos fatos e o pedido formulado foram suficientemente claros de modo a permitir o exercício do contraditório por parte da demandada, a qual exerceu seu direito de defesa de forma ampla e eficaz. Tal é o entendimento colacionado no julgado do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. AFASTAMENTO. PEDIDO GENÉRICO. POSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO.

1. A **inépcia da petição inicial deve ser afastada na hipótese em que o pedido, embora genérico, possa ser delimitado**. 2. Recurso especial provido.

(RESP 858139, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:02/08/2007 PG:00445)

Assim, afastada a alegação de inépcia da inicial, e estando a causa em condições de ser apreciada, passo à análise do pedido formulado pela parte autora, o que faço por força do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil. A **inconstitucionalidade** da exação enquanto veiculada pelas Leis n.ºs. 7.787/89 (artigo 3º, I) e 8.212/91 (artigo 22, I) não tem espaço para discussão porque já foi objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal há muito tempo. No primeiro caso, através do **RE n.º 166.772/RS** (pleno, j. 12/5/94, DJ 16/12/94, p.34.869 - desse julgado surgiu a **Resolução n.º 14** do Senado Federal em 19/4/95) e no segundo caso na **ADIN n.º 1.102/2/DF** (pleno, j. 5/10/95, DJ 17/11/95, p. 39.205).

Assim, quem pagou tributo declarado inconstitucional tem direito de se ressarcir através da compensação com outras contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários.

Essa compensação é possível **independentemente de prova do "não repasse"** da carga fiscal aos preços e serviços oriundos do contribuinte, afastando-se o cabimento do § 1º do artigo 89 do PCPS (**RESP n.º 491.412/RJ**, 2a. Turma; **RESP n.º 278.958/PR**, 2a. Turma; **RESP n.º 413.546/SP**, 2a. Turma).

Não apenas essa questão, mas também a **limitação de 25% ou 30%**, ambas as matérias previstas nas sucessivas redações dadas ao artigo 89 da Lei n.º 8.212/91 pelas Leis ns. 9.032 e 9.129, ambas de 1995, já não comportam sequer exame mais detalhado porquanto os parágrafos do artigo 89 que as veiculavam foram revogados no curso da lide pela MP n.º 449/08, convertida na Lei n.º 11.943/09, artigo 79, devendo ser aplicada essa lei nova aos casos ainda pendentes de julgamento na forma do art. 462 do CPC.

Na seqüência, é de se considerar que mesmo após o advento da Lei Complementar n.º 118/2005, o Superior Tribunal de Justiça mantém o entendimento de que a prescrição segue a regra dos "cinco mais cinco" anos, como se vê dos seguintes arestos: Resp n.º 833.855/SP, j. 20/11/2007, 2ª Turma; AgRg no REsp. n.º 877.548/SP, j. 01/03/2007, 1ª Turma; ou seja, jurisprudência daquela Corte, afastando a incidência da lei complementar em casos como o presente, assentou que a extinção do direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, em não havendo homologação expressa, só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita, tratando-se da tese dos "cinco mais cinco" anos (ED no Resp n.º 932.671/SP, j. 13/5/2008, 1ª Turma), cujo termo inicial é o fato gerador (§ 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional).

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/05. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO".

1. Até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o entendimento do STJ era no sentido de que se extinguiria o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação somente após decorridos cinco anos, a partir do fato gerador, acrescidos de mais 5 anos, contados da homologação tácita (EResp 435.835/SC, julgado em 24.3.04).

2. Esta Casa, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, que estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, por ofender os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

3. De acordo com a regra de transição adotada pela Corte Especial no julgamento da AI no EREsp 644.736/PE, contar-se-á o prazo da legislação anterior aos créditos recolhidos indevidamente antes da LC 118/2005, limitado, porém, ao prazo máximo de 5 anos, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal.

4. In casu, o mandamus foi impetrado em 25/7/2000 para compensar recolhimentos indevidos nas competências de 2/1992 a 1/1994, e considerando que o art. 3º da LC 118/2005 passou a produzir efeitos jurídicos somente para situações ocorridas após sua vigência (9/6/2005), válido para o caso a aplicação da tese dos "cinco mais cinco" para a propositura da ação, haja vista não se encontrar configurada a prescrição.

5. Recurso especial provido, para afastar a prescrição decretada no acórdão regional.

(REsp 1096802/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA (AUXÍLIO-DOENÇA). COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. Extingue-se o direito de pleitear a restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação, não sendo esta expressa, somente após o transcurso do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu a homologação tácita (EREsp 435.835/SC, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, julgado em 24.03.04, publicado no DJU de 04.06.07).
2. Na sessão do dia 06.06.07, a Corte Especial acolheu a arguição de inconstitucionalidade da expressão "observado quanto ao art. 3º o disposto no art. 106, I, da Lei n. 5.172/1966 do Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 (EREsp 644.736-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27.08.07).
3. Na mesma assentada, firmou-se ainda o entendimento de que, "com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição de indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova".
4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1076792/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 02/03/2009)

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DAS MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS DO FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TESE CONSAGRADA NO STJ - "CINCO MAIS CINCO" - VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE FINSOCIAL - CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE - LEI N. 8.383/91, ART. 66 - HONORÁRIOS.

1.....

2. Sobre a prescrição, na hipótese dos autos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento segundo o qual, nos casos de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contado do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

(...).

(REsp 883.219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 29/03/2007 p. 249)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEIS N. 7.787 E 8.212. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 66 DA LEI N. 8.383/81. LIMITAÇÃO. LEIS N. 9.032/95 E 9.129/95. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. ARTS. 161 E 167 DO CTN.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

(...).

(REsp 850.322/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 24/10/2006 p. 255)

Convém lembrar que em AI no EREsp. nº 644.736/PE, a Corte Especial reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/2005, razão pela qual a mesma não tem sido aplicada retroativamente (AgRg no REsp nº 951.501/SP, j. 02/10/2007, 2ª Turma).

Nos termos do exposto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 17 de julho de 1998 (fls. 02), os valores indevidamente recolhidos no período de 03/90 a 12/95, comprovado nos autos, **não foram atingidos pela prescrição**. Assim, o valor a ser compensado - *que será aproveitado no encontro de contas com demais contribuições previdenciárias patronais* - deriva unicamente das guias juntadas às fls. 49/164; deverá sofrer correção monetária desde o recolhimento indevido com aplicação da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Destarte, a partir de 1/1/96 só haverá de incidir a **SELIC** (ADRESP 1072880, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, DJE DATA:19/12/2008; RESP 698876, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, 1ª Turma, DJE DATA:22/09/2008; **RESP nº 651.523/RJ**, 2a. Turma, Relator Min. Castro Meira, DJ 11/4/2005, p. 264,).

Ainda, o Superior Tribunal de Justiça entende, sem discrepância, serem indevidos juros compensatórios porque a SELIC é composta de correção monetária e também "taxa de juros" (RESP 822.406, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJE DATA:03/09/2008; RESP 1.072.261, RESP nº 573.116, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio Noronha, j. 19/08/2004, etc.).

Não se cogita de juros de mora em sede de compensação de tributos.

Condeno a autarquia no pagamento de verba honorária, no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a r. sentença, bem como julgo parcialmente procedente o pedido da parte autora.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041196-37.1995.4.03.6100/SP
2003.03.99.012336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CLEIDNEIA BENEDITA LEITE (= ou > de 65 anos) e outros
: CLELIA PRADO DE MORAIS TEIXEIRA (= ou > de 65 anos)
: DIRCE THEREZINHA PENAZZO NOGUEIRA DA CRUZ (= ou > de 65 anos)
: ELISABETE MATTOS FEIJO (= ou > de 65 anos)
: THAIS HELENA MATTOS FEIJO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA SILVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.41196-2 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP que julgou **parcialmente procedente o pedido** da ação de rito ordinário ajuizada por **CLEIDNÉIA BENEDITA LEITE e outras** - pensionistas, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando o pagamento de correção monetária, desde quando devida cada parcela, sobre as diferenças de salários, *pagas em atraso na via administrativa* em decorrência da reclassificação, e de juros de mora .

Em síntese as autoras sustentam que obtiveram o recebimento de prestações relativas a pensões e que o réu, apesar de pagar as *verbas atrasadas* correspondentes aos meses devidos, deixou de aplicar a correção monetária e os juros moratórios.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* **julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora**, para condenar o INSS a pagar às suplicantes a correção monetária incidente sobre as parcelas pagas com atraso e sem a devida atualização monetária, devendo esta ser calculada exclusivamente segundo critérios fixados em lei e que sobre os devidos valores incidirão, também juros moratórios a partir da citação, à taxa de 0,5% ao mês. Nessa oportunidade, o juízo *a quo*, em razão da sucumbência recíproca, condenou cada parte a arcar com os honorários de seu advogado. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões da apelação, o INSS reiterou as razões de sua defesa, pedindo que sejam consideradas parte integrante de seu apelo, de modo que o seu recurso seja provido, com a consequente reforma do *decisum* de primeiro grau (fls. 109/110).

Apelou a parte autora pugnando pela reforma da r. sentença e a procedência do pedido, alegando, em síntese, que os juros moratórios devem incidir a partir da data em que os pagamentos eram devidos e à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Requeru seja o INSS condenado ao pagamento da verba honorária (fls. 112/114).

Contrarrazões da parte autora de fls. 124/128.

DECIDO.

O recorrente INSS limitou-se a reiterar as razões de sua defesa feita em sede de contestação, como se isso servisse a título de razões de apelação.

É evidente a ineficácia desse procedimento, já que ao fazê-lo a recorrente deixou de ofertar verdadeiras razões capazes de contrariar os termos da sentença; o "comodismo argumentativo" do INSS acabou resultando na ausência de atenção

ao artigo 514 do Código de Processo Civil, já que a autarquia deixou de apontar os pontos em que se funda o seu inconformismo.

Nesse passo, entendo que o aludido recurso é inepto, uma vez que apresentou-se em desconformidade com a regra incrustada no artigo 514 do Código de Processo Civil. Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL 1. *O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional. 2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente. 3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.*(**RESP 200401416280, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/10/2005**)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNDAMENTOS DA SENTENÇA NÃO ATACADOS. REGULARIDADE FORMAL. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO 1. *Dispõe o art. 514 do Código de processo que a apelação será interposta por petição, na qual deverá constar os fundamentos de fato e de direito pelos quais se pleiteia a reforma da decisão impugnada. 2. Hipótese em que a apelante, em suas razões recursais, limita-se a pleitear a reforma da sentença, sob o argumento genérico de excesso de execução, sem, contudo, indicar com precisão em que consiste o suposto excesso. 3. Deixando de preencher os requisitos do inciso II, do artigo 514 do CPC, uma vez que não indicadas as razões do inconformismo, o recurso não pode ser conhecido. 4. Apelação não conhecida.*(**AC 200438000234990, JUIZ FEDERAL AVIO MOZAR JOSE FERRAZ DE NOVAES, TRF1 - QUINTA TURMA, 12/09/2008**)

Consequentemente, a apelação do INSS não merece prosperar, à míngua de pressuposto necessário para sua admissibilidade.

No mais, trata-se de ação proposta por pensionistas, por meio da qual objetivam provimento condenatório que imponha ao réu a obrigação de pagamento dos valores correspondentes à correção monetária e juros incidentes sobre os débitos pagos administrativamente com atraso.

O pagamento em atraso de parcelas de salários, vencimentos, proventos, soldos e pensões, realizado na via administrativa, deve ser acrescido de atualização monetária, consoante o enunciado da Súmula nº 19 desta Corte, sob pena de locupletamento ilícito ou sem causa proibido no nosso ordenamento jurídico.

Com efeito, dispõe a aludida Súmula:

O pagamento de benefícios previdenciários, vencimentos, salários, proventos, soldos e pensões, feito, administrativamente, com atraso, está sujeito a correção monetária desde o momento em que se tornou devido.

No que tange ao termo inicial de incidência da correção monetária, a jurisprudência deste Tribunal e do STJ vem se orientando no sentido de que ela deve ser calculada a partir do vencimento de cada parcela (Súmulas 43 e 148 do STJ), conforme se vê dos julgados abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DO ART. 41 DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI Nº 6.899/81. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 148 E 204 DESTE SUPERIOR TRIBUNAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO. *1. O critério de equivalência salarial estabelecido no art. 58 do ADCT aplica-se somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988. A regra de transição abarca o período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, data da promulgação da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social. 2. Aos benefícios de prestação continuada, concedidos depois da vigência do Lei nº 8.213/91, aplicar-se-ão as regras elencadas em seu artigo 41, que estabeleceu índices próprios de reajustamento dos benefícios previdenciários, para fins de preservação do valor real. 3. A correção monetária, dado o caráter alimentar do benefício, deverá incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, ainda que em período anterior ao ajuizamento da demanda. Incidência do enunciado sumular 148/STJ. 4. Nas ações previdenciárias, os juros de mora serão devidos a partir da citação válida, a teor da Súmula 204/STJ. 5. Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido tão-somente para determinar a exclusão da equivalência salarial como critério de reajuste do benefício previdenciário, mantendo-se, porém, a aplicação dos índices previstos no art. 41 da Lei nº 8.213/91.*(**RESP 199900516230, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 28/05/2007**)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DO ART. 41 DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI Nº 6.899/81. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 148 E 204 DESTE SUPERIOR TRIBUNAL. RECURSO PARCIALMENTE

CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO. 1. O critério de equivalência salarial estabelecido no art. 58 do ADCT aplica-se somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988. A regra de transição abarca o período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, data da promulgação da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social. 2. Aos benefícios de prestação continuada, concedidos depois da vigência da Lei nº 8.213/91, aplicar-se-ão as regras elencadas em seu artigo 41, que estabeleceu índices próprios de reajustamento dos benefícios previdenciários, para fins de preservação do valor real. 3. **A correção monetária, dado o caráter alimentar do benefício, deverá incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, ainda que em período anterior ao ajuizamento da demanda. Incidência do enunciado sumular 148/STJ.** 4. Nas ações previdenciárias, os juros de mora serão devidos a partir da citação válida, a teor da Súmula 204/STJ. 5. Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido tão-somente para determinar a exclusão da equivalência salarial como critério de reajuste do benefício previdenciário, mantendo-se, porém, a aplicação dos índices previstos no art. 41 da Lei nº 8.213/91. (RESP 199900516230, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 28/05/2007)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA - GDATA E GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA E DE SUPORTE - GDPGTAS. PRESCRIÇÃO. LEIS 10.404/2002 E 11.357/2006. ISONOMIA ENTRE SERVIDORES EM ATIVIDADE E APOSENTADOS E PENSIONISTAS. SÚMULA VINCULANTE N. 20/STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A prescrição atinge apenas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, na forma da Súmula n. 85/STJ. 2. As vantagens pecuniárias concedidas aos servidores em atividade devem ser estendidas aos inativos e pensionistas, sob pena de violação ao princípio da isonomia (art. 40, § 8º, da CF/88). 3. A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do artigo 5º, parágrafo único, da Lei n. 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória n. 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos. (Súmula Vinculante n. 20/STF. 4. A GDPGTAS, que substituiu a GDATA, prevista na MP n. 304/06, convertida na Lei 11.357/06, deve ser paga aos inativos e pensionistas no valor correspondente a 80% de seu valor máximo, nos termos do artigo 7º, § 7º, da referida lei, pois a regra de transição estabeleceu percentual fixo aos servidores, sendo que seu pagamento está limitado à data da edição de Lei 11.784/2008, 01.01.2009, que extinguiu a referida gratificação. 5. As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez, monetariamente corrigidas de acordo com a Lei nº 6.899/81, pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, incidindo tal correção desde a data do vencimento de cada parcela em atraso (Súmulas n.s 148 do STJ e 19 do TRF - 1ª Região). 6. Juros de mora devidos no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação (Súmula n. 204/STJ), incidindo esse percentual sobre as prestações vencidas, e, nas que vencerem até a apuração definitiva dos cálculos de liquidação. 7. Honorários advocatícios razoavelmente fixados em R\$ 1.000,00, por se tratar de hipótese em que a matéria discutida já tem entendimento pacífico nos tribunais, não oferecendo maior complexidade. 8. Apelação da União e remessa oficial não providas. (AC 200736000125292, JUIZ FEDERAL ITELMAR RAYDAN EVANGELISTA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, 20/05/2010)

Os juros de mora devem incidir no percentual de 1% ao mês já que *in casu* são o consectário do inadimplemento de verba alimentar, sendo certo que a demanda foi proposta antes da Medida Provisória nº 2.180/2001; nesse sentido segue a jurisprudência dominante no STJ:

Incidirão juros de mora de 12% ao ano a contar da citação, posto que a demanda foi proposta antes da Medida Provisória nº 2.180/2001. A respeito dessa tema a jurisprudência do STJ é pacífica, como mostra o paradigma:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. JUROS DE MORA. 12% AO ANO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35/2001. PRECEDENTES DO C. STJ. HONORÁRIOS. PERCENTUAL. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. QUANTUM FIXADO. REDISSCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I -....

II - A e. Terceira Seção desta c. Corte Superior firmou o entendimento de que, nas prestações atrasadas de caráter eminentemente alimentar, os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, quando a ação é proposta antes da edição da Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

III - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento. Precedentes do c. STJ.

IV - É obstado a esta c. Corte, no âmbito do recurso especial, rediscutir o quantum fixado na condenação em verba honorária, por força do Enunciado nº 7 da Súmula/STJ, ressalvadas as hipóteses de valor irrisório ou excessivo, o que não ocorre no caso em apreço.

V - In casu, modificar a distribuição da sucumbência fixada pelas instâncias ordinárias demandaria revolvimento do contexto fático dos autos, o que não se coaduna com a via do recurso especial, conforme o citado verbete sumular nº 7 desta c. Corte.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1161354/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 13/09/2010)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS - JUROS DE MORA DE 12% - ALEGAÇÕES CONSTITUCIONAIS - NÃO CABIMENTO EM RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI N. 9.494/1997 - REDAÇÃO VIGENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - EXISTÊNCIA DE REPETITIVO.

1. Não é cabível o exame de alegações constitucionais em sede de Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça, sob ameaça de usurpação da competência atribuída ao Excelso Pretório pelo ordenamento jurídico pátrio. Precedentes.
2. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, com atenção aos três momentos de ajuizamento da postulação autoral.
3. No caso das ações ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano. Recurso especial 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC. Precedentes.
4. Nas ações ajuizadas posteriormente ao aparecimento da Medida Provisória 2.180-354/2001, os juros deverão ser calculados em 6% (seis por cento). Por fim, o mesmo raciocínio se impõe à recente alteração no art. 1º-F - novamente modificado, agora pela Lei n. 11.690/2009 - que só atingirá as demandas posteriores ao seu aparecimento no ordenamento jurídico nacional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1186528/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 03/09/2010 - destaquei)

Convém recordar que a Medida Provisória 2.180-354/2001 e a recente Lei n. 11.690/2009 vigem para o futuro, sem efeitos retroativos.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do INSS, em face de ser ele manifestamente inadmissível, nego provimento à remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso recurso da parte autora, para fixar os juros na forma acima indicada, mantendo a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005073-02.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.005073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : SERGIO CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO TORCINI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO DA SILVA PRADO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social em que a parte autora visa o retorno ao serviço público em virtude de ter sido absolvido na esfera criminal.

Citado o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação.

As partes foram instadas a especificar as provas que pretendiam produzir, justificando sua necessidade e pertinência (fls. 65). A parte autora manifestou-se requerendo o depoimento pessoal do representante legal da requerida, oitiva de testemunhas, perícia contábil, exames, vistorias, arbitramentos, além da juntada de novos documentos (fls. 85).

O N. Magistrado determinou a manifestação da parte autora, em 05 (cinco) dias, para esclarecer, "minudentemente", quais as provas que pretendia produzir, justificando sua necessidade e pertinência, bem como apresentasse o rol de testemunhas (fls. 86). O despacho foi publicado na imprensa oficial (fls. 86vº). Como o autor manteve-se inerte, foi

determinada a sua intimação pessoal, para dar andamento ao feito em 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de extinção (fls. 87).

Foi expedido o mandado de intimação pessoal do autor, para que cumprisse o despacho de fls. 86, no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito (fls. 92), o qual não foi cumprido, pois a parte não mais residia no endereço informado nos autos (certidão de fls. 94).

Em face da certidão do Senhor Oficial de Justiça de fls. 94 o d. Juiz determinou a expedição de edital para a intimação do autor (fls. 96), não tendo a parte se manifestado (fls. 101).

O MM. Juiz de Primeira Instância julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Custas fixadas na forma da lei e condenação do autor no pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor da causa (fls. 102/104).

Em suas razões de apelação a parte autora requereu a nulidade da intimação do despacho de fls. 86, pois não houve a intimação de todos os advogados constituídos nos autos pelo autor, o que impossibilitou a manifestação acerca do despacho e requereu a reforma da sentença alegando que o d. Juiz deveria ter exaurido todos os meios de intimação pessoal do autor e, ainda, que não houve o requerimento do réu para a extinção do feito (fls. 108/115).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, não procede a alegação de nulidade em virtude da ausência de intimação de todos os advogados constituídos pelo autor do despacho de fls. 86, uma vez que não há nos autos designação prévia e expressa do nome do advogado que receberia as intimações e, sendo vários os advogados constituídos, é válida a intimação de apenas um deles, e no caso dos autos verifica-se que o advogado que subscreveu a apelação é o único que tem atuado no processo.

Essa é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE QUE AS INTIMAÇÕES FOSSEM DIRIGIDAS A UM DOS PROCURADORES. VALIDADE DA PUBLICAÇÃO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ. RECURSO INADMISSÍVEL, A ENSEJAR A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a intimação de um dos vários advogados da parte é, em regra, válida e eficaz, de modo que prescindível seja a intimação dirigida a todos eles, irrelevante se residentes, ou não, na circunscrição territorial do juízo. 2. O entendimento adotado pelo e. Tribunal de origem encontra-se em consonância com a jurisprudência firmada nesta Corte Superior de Justiça. 3. A interposição de agravo manifestamente inadmissível enseja aplicação da multa prevista no artigo 557 § 2º do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200902074440, HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, 18/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE SUBSTABELECIMENTO E REQUERIMENTO PRÉVIO. VALIDADE DA PUBLICAÇÃO FEITA EM NOME DE UM DOS PATRONOS. VALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. APLICAÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 557, § 2º DO CPC. 1. Pluralidade de Advogados. Validade da intimação feita apenas em nome de um deles: existindo vários advogados constituídos pela parte, a intimação poderá ser efetivada no nome de qualquer um deles. A nulidade da intimação apenas se verificaria se tivesse ocorrido requerimento prévio para que as intimações fossem feitas no nome exclusivo daquele advogado substabelecido. Não é o que ocorre na hipótese vertente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200401805558, LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, 01/06/2009)

No mais, verifica-se dos autos que a N. Magistrada exarou às fls. 86 despacho para que a parte autora esclarecesse, "minudentemente", quais as provas que pretendia produzir e apresentasse o rol de testemunhas, no prazo de 5 (cinco) dias, tendo sido publicado na imprensa oficial em 17/06/2004 (fls. 86vº).

No entanto, como a parte não se manifestou foi determinado a intimação pessoal do autor, o qual não foi localizado pelo Sr. Oficial de Justiça em virtude de ter se mudado para Porto Velho/RO, conforme informação da sogra do autor que não soube precisar o seu novo endereço (fls. 94).

Em razão do certificado pelo Sr. Oficial de Justiça o d. Magistrado determinou a intimação editalícia do autor para que desse andamento regular ao feito, sob pena de extinção do processo (fls. 96).
Restou infrutífera também a intimação do autor realizada por edital (certidão de fls. 101), não tendo o mesmo se manifestado, em total desrespeito a relação jurídica.

Assim, após exaurir todos os meios disponíveis para a intimação da parte, tendo a mesma se mantido silente, o Magistrado decidiu com acerto ao proferiu a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267 do Código de Processo Civil:

É patente o desinteresse da parte autora em dar prosseguimento ao processo, cabendo ao Poder Judiciário dar a solução processual adequado, visto que a parte adversa não pode ficar a mercê de autores desidiosos e que não possuem qualquer interesse em ver solucionado o conflito de interesses trazido para análise e julgamento, estando caracterizado o abandono da causa.

Insta observar que a realização da intimação pessoal da parte interessada não depende de provocação da parte adversa mas advém do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional.

Desta forma, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento** com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008624-57.1997.4.03.6100/SP
2004.03.99.015047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear de São Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : PLÍNIO CARLOS PUGA PEDRINI
APELADO : ELENA SETUKO HAMADA e outros
: EMILIO NIRO
: EVERALDO JOSE DOS SANTOS
: FABIO LAZZARUTTI
: FERNANDO SALLES DE OLIVEIRA
: FILOMENA LUCIA RABELO
: GILBERTO DA CUNHA ALBANO
: GUSTAVO HENRIQUE MACHADO
: HELENA SUECO KUSAHARA MEZZARANO
: HENRIQUE GARCIA PEREZ
ADVOGADO : CATIA CRISTINA SARMENTO MARTINS RODRIGUES
No. ORIG. : 97.00.08624-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Cuidam os autos de ação pelo procedimento ordinário proposta por Elena Setuko Hamada e outros em face da Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, representada pela União Federal (AGU), objetivando incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, desde de janeiro de 1993, do reajuste de 28,86%.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença julgando o pedido procedente.

O recurso de apelação interposto pela Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN foi julgado prejudicado em face do artigo 12 da Medida Provisória nº 2.180-35 e da Súmula Administrativa nº 03/2000 da Advocacia Geral da União.

Com o retorno dos autos à Vara de Origem, foi aberto prazo às partes.

A parte autora apresentou os cálculos e requereu o início da execução, nos termos do artigo 730 do CPC. Instada a manifestar-se sobre os cálculos ofertados, a ré ficou inerte e foi proferida sentença homologando os cálculos apresentados pela parte autora.

Inconformada com o deslinde da controvérsia, a ré, através de recurso de apelação interposto, pleiteia a reforma da sentença recorrida. Aduz que a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública deve observar o procedimento previsto no artigo 730 do Código de Processo Civil, afastando-se das regras estabelecidas para as demais modalidades de execução.

Defende a tese de que os artigos 604 e 730 do CPC são incompatíveis entre si, não cabendo *in casu* sentença homologatória de cálculo. Alega que, mesmo sendo os citados dispositivos compatíveis entre si, a sua não manifestação quanto aos cálculos apresentados não poderia ensejar a homologação dos valores em favor dos autores.

Afirma, ainda, que até o presente momento apenas foi instada a se manifestar e que a citação, nos termos do artigo 730 do CPC é obrigatória para a oposição de Embargos e seu direito de defesa.

Contrarrazões às fls. 222/224.

É a síntese do necessário.

Decido.

Com o advento da Lei nº 8.898/94, que deu nova redação ao artigo 604 do Código de Processo Civil, o devedor não necessita mais ser intimado para dizer sobre os cálculos apresentados pelo exequente, devendo sua irresignação ser manejada nos embargos do devedor.

A declaração de liquidez dos cálculos apresentados, proferida na vigência da Lei 8.898/94, - que extinguiu a modalidade de liquidação por cálculo da Contadoria do Juízo -, é processualmente incabível e inócua, sendo, portanto, passível de nulidade, pois, com efeito, em nosso sistema processual prevalece a regra do efeito imediato da lei processual, segundo o qual a lei nova incide imediatamente sobre os feitos em andamento, alcançando todos os atos processuais pendentes, respeitadas os efeitos dos atos já praticados regularmente sob a égide da lei anterior.

Em se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, e tendo sido os cálculos elaborados em data posterior à edição da Lei nº 8.898/94, de fato se mostra descabida a sua homologação por sentença, sendo cabível, apenas, a citação do devedor, como expressamente determina o art. 730 do CPC, para utilizar-se da via dos embargos à execução para eventual discussão sobre a inclusão de valores tidos como incabíveis na memória de cálculos apresentada pela parte.

A especialidade da execução por quantia certa contra a Fazenda Pública não decorrente do fato de ser ela "por quantia certa", mas sim pela impossibilidade de penhora sobre bens públicos: essa é a única razão para a existência das regras dos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil, as quais não afastam as do artigo 604. Não há exigência de intimação da Fazenda Pública para manifestação acerca dos cálculos do contador, tampouco de prolação de sentença de liquidação, pois, poderá o ente público se defender por meio da oposição de embargos.

Neste sentido já decidiu nosso Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA. DÉBITO JUDICIAL.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade da execução, porque, diante da memória de cálculo, o devedor é, na forma do artigo 604 combinado com o artigo 730 do Código de Processo Civil, citado para embargar, e não mais intimado para manifestar-se sobre a conta, com posterior homologação por sentença, como no regime anterior.

2. Precedentes.

(TRF 3ª Região - AC 780739 - Processo 200161000031427 - Órgão Julgador: 3ª Turma - Relator: JUIZ CARLOS MUTA - Data da Decisão 08/09/2004 - Fonte DJU DATA:22/09/2004 Pág 247).

PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. NULIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ATOS DE LIQUIDAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM NULOS DE PLENO DIREITO.

1. Quando os exequentes apresentaram os cálculos de liquidação na forma do artigo 604 do CPC, qualquer discussão atinente à matéria, nos limites do artigo 741 do CPC, deveria ter sido veiculada pela Fazenda executada por meio de embargos, no prazo de 30 (trinta) dias (artigo 730 do CPC).

2. Nulidade da sentença reconhecida de ofício. Embargos não conhecidos. Decretação da nulidade de todos os atos processuais praticados a partir da determinação judicial (inclusive), no processo de origem, às fls. 55, para que a União Federal se manifestasse sobre os cálculos apresentados pelos exequentes. Retorno dos autos à origem para que se proceda na forma do artigo 730 do CPC, após a atualização dos cálculos de fls. 53/54. Apelação prejudicada.

(TRF 3ª Região - AC- 449215 - Processo 98031026445 - Órgão Julgador: 6ª Turma Relator: JUIZ LAZARANO NETO - Data da Decisão 14/02/2008 - Fonte DJU DATA:07/04/2008 Pág: 427)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULOS. ART. 604 DO CPC. DIREITO INTERTEMPORAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE.

I - Há entendimento pacífico da doutrina no sentido de que a lei processual tem efeito imediato, incidindo sobre os processos em andamento, todavia é verdadeiro dizer também que esta não pode interferir nos atos ocorridos sob o império da lei revogada, sob pena de violação ao art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

II - A instauração do processo executivo, concretizada pela protocolização da petição de fl. 88 (10.11.1995), e a sentença que homologou o cálculo apresentado pelo autor-exequente (fl. 96vº; 13.02.1996) são posteriores à vigência

da Lei n. 8.898/94, ocorrida em 30.08.1994 (art. 2º do referido diploma legal), que combinado com os ditames do art. 730 do CPC, introduziu nova sistemática de liquidação de sentença, consistente na imputação ao credor da responsabilidade pela apresentação de memória discriminada e atualizada do cálculo e da necessidade de citação da Fazenda Pública, que abrange a autarquia previdenciária, para oposição de embargos à execução.

III - Não obstante o autor-exequente tenha agido de acordo com a legislação em vigor à época, o d. Juízo a quo deixou de promover a citação da autarquia previdenciária, tendo apenas intimado mediante simples publicação de despacho de fl. 96, incorrendo, assim, em nulidade absoluta, que pode ser declarada de ofício a qualquer momento e grau de jurisdição.

IV - Sentença que se declara nula de ofício. Apelação do INSS prejudicada.

(TRF 3ª Região - AC 332919 - Processo 96030633348 - Órgão julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção - Relator: JUIZ NINO TOLDO - Data da Decisão: 30/09/2008 - Fonte DJF3 DATA:29/10/2008)

Desta forma, deve ser considerada, de ofício, a nulidade da homologação da conta mediante sentença proferida às fls. 188/190, em 03 de fevereiro de 2003, porque, nos termos do art. 604 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 8.898/94, quando o valor da condenação depender tão-somente de mero cálculo aritmético, o credor promoverá a execução instruindo o pleito com a memória discriminada e atualizada dos valores com a solicitação de que o devedor seja citado. Certo ainda dizer que na execução em face da Fazenda Pública, independente de se tratar de débito de pequeno valor, sujeito à requisição judicial, ou de obrigação de pagar mediante precatório, há necessidade de, na fase executiva, se proceder à citação do devedor para apresentar embargos à execução, se assim o quiser, ou pagar, porém, em estrita observância ao art. 730 do estatuto processual civil, sob pena de nulidade dos atos processuais e configuração de cerceamento de defesa da parte contrária.

Assim, em face do acima exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, nos moldes acima explicitados, anulando a sentença homologatória proferida às fls. 188/190.

Determino o retorno dos autos para seu regular processamento, devendo a ré ser citada nos moldes do artigo 730 do CPC, conforme requerido pela parte autora às fls. 168/182.

P.I.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029860-29.1997.4.03.6112/SP
2005.03.99.032979-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : OSWALDO FERNANDO PAES espolio e outros
ADVOGADO : JAIR LUIZ DO NASCIMENTO
REPRESENTANTE : ANELISA CALVO PAES
ADVOGADO : JAIR LUIZ DO NASCIMENTO
APELADO : IRACEMA CALVO PAES
: ZULMIRA FERNANDES PAES
ADVOGADO : JAIR LUIZ DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 97.00.29860-4 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Apelação do INCRA (fls. 1058/1064) e remessa oficial, tida por ocorrida, relativas à r. sentença (fls. 1047/1051) que **julgou procedente o pedido dos autores para declarar produtiva a Fazenda São Domingos**, descrita na inicial, na forma do pedido, não podendo ser desapropriada para os fins de reforma agrária, nos termos do inciso II do artigo 185 e artigo 6º, parágrafo 7º, da Lei nº 8.629/93. Condenou o INCRA ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (R\$ 10.00,00 em agosto/97), além das despesas processuais, incluindo as custas do processo e os honorários periciais em reposição.

O INCRA apresentou recurso de apelação (fls. 1055/1064).

Contrarrazões (fls.1071/1074).

O Ministério Público Federal, manifestou-se pelo improvimento da apelação (fls. 1082/1085).

DECIDO.

Observo que o decreto que declarou a Fazenda São Domingos I e II de interesse social para fins de reforma agrária foram anulados, em votação unânime, pelo Supremo Tribunal Federal, ao conceder a ordem em mandado de segurança impetrado com esse fim, *in verbis*:

EMENTA:- Mandado de Segurança. Ato declaratório de interesse social, para Reforma Agrária, do Presidente da República. 2. Alegação de ser a propriedade produtiva. Execução de projeto de recuperação de pastagens até a invasão por um grupo do Movimento dos Sem Terra. 3. *Periculum in mora* caracterizado. Liminar deferida em parte para sustar a expedição de Decreto declarando de interesse social para fins de reforma agrária o imóvel referido. 4. Agravo regimental não conhecido. 5. Parecer da Procuradoria-Geral da República pela concessão da segurança. 6. Configurada a hipótese de caso fortuito e força maior previsto no art. 6º, § 7º, da lei nº 8.629/93. Precedentes. 7. Mandado de segurança deferido para anular decreto declaratório de interesse social, para fins de Reforma Agrária, da "Fazenda São Domingos" município de Sandovalina(SP).

(STF, Plenário, MS 22946, Relator Ministro Néri da Silveira).

Ora, se o Supremo Tribunal Federal nulificou radicalmente a declaração expropriatória atendendo o pleito dos impetrantes - aqui apelados - resta claro que não há razão jurídica para processar a apelação aqui formalizada, pois o objeto da demanda esvaiu-se, perdeu sua efetividade.

Ante o exposto, **com fulcro no que dispõe o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil c/c artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, por estarem prejudicadas.**

Com o trânsito, dê-se baixa.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032793-21.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.032793-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
AGRAVADO : ORDALIA ALVES DE ALMEIDA e outros
: JOICE STEIN
: GERTRUDIS GARCIA BARREIRA DE NAUJORKS
: RICARDO DUTRA AYDOS
: PAULO ROBERTO HAIDAMUS DE OLIVEIRA BASTOS
: MYRIAM APARECIDA MANDETTA PETTENGILL
: INARA BARBOSA LEO
: DIMAIR DE SOUZA FRANCA
: LORI ALICE GRESSLER
: NELSON MARISCO
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

No. ORIG. : 00112212220084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS* contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos da ação de execução de sentença autuada sob o nº 0011221-22.2008.403.6000, deferiu "*a expedição apenas das requisições de pequeno valor, com a retenção/destaque dos honorários contratuais, conforme requerido*" pelos exequentes.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, a petição de interposição e a minuta do agravo de instrumento foram protocolizadas sem a assinatura do patrono da agravante, o que o priva de regularidade formal e impede seu conhecimento, sendo certo que não se admite realização de diligência para corrigir a falha.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. SEGUNDO REGIMENTAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES. INTERPOSIÇÃO FORA DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. FALTA DE ASSINATURA. INSTÂNCIA ESPECIAL. RECURSO INEXISTENTE. DILIGÊNCIA IMPOSSIBILIDADE.

(...)

4. *Na instância especial, é inexistente o recurso apresentado sem assinatura do advogado, não se admitindo a realização de diligência para sanar o vício.*

5. *Agravo regimental de fls. 299/300 desprovido e agravo de fls.*

308/309 não conhecido.

(AgRg no Ag 1015306/RJ, Rel. MIN. RAUL ARAÚJO FILHO, QUARTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 28/06/2010)

AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. NECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO DAS PEÇAS TRASLADADAS. PETIÇÃO INICIAL APÓCRIFA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. *Não merece reforma decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, diante da ausência da autenticação das peças trasladadas, a teor do que dispõe o artigo 365, III, do Código de Processo Civil, e Resolução nº 54/96 desta Corte.*

2. *No caso da petição apócrifa não se aplica a possibilidade de regularizar representação processual (artigo 13 CPC) em instância superior;*

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*

(Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 217616 - Processo: 2004.03.00.052169-6 UF: SP - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data do Julgamento: 17/01/2005 - Fonte: DJU DATA:01/03/2005 PÁGINA: 231 - Relator: JUIZA SUZANA CAMARGO)

Por essa razão, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032802-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032802-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIMITRI BRANDI DE ABREU e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CERAMICA SHANADU LTDA e outro
: MARCELO JOSE CICILIATO
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO LOPES PEREIRA e outro
AGRAVADO : JAYME CICILIATO
ADVOGADO : FABIANO LOPES PEREIRA e outro
AGRAVADO : MARCOS ROGERIO CICILIATO e outro
: RAQUEL CICILIATO
ADVOGADO : PETRAS EDUARDO MATEAZZO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00050699420094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da decisão reproduzida à fl. 517 que acolheu a preliminar de ilegitimidade em relação aos réus Raquel Ciciliato e Marcos Rogério Ciciliato, determinando a exclusão destes do pólo passivo da lide, com a consequente condenação do agravante no pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa. Sustenta o Ente Previdenciário que não houve resistência à pretensão de exclusão daqueles réus do feito e que, constatado "*o erro na formação do pólo passivo, (...) a autarquia autora imediatamente pediu sua exclusão, desistindo da ação*" em relação a eles. Alega ainda que a fixação da verba honorária deve seguir a previsão do art. 20º, §4º, do CPC e que, no caso dos autos, houve desistência parcial da ação, razões pelas quais os honorários devem ser proporcionalmente fixados, sendo despicienda a observância dos patamares do §3º do art. 20 daquele diploma. Por fim, afirma que a condenação em honorários é *extra petita*, ante a ausência de manifestação neste sentido dos réus excluídos. Subsidiariamente, requer seja o *quantum* fixado reduzido a R\$ 500,00 (quinhentos reais).

É o relato do essencial. Decido.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação do INSS de que houve desistência da ação. Isto porque, nos termos do art. 267, §4º, do CPC, a desistência não pode ser promovida unilateralmente depois de decorrido o prazo de resposta do réu. Ainda neste sentido, restou prejudicada a apreciação do pedido de desistência formulado às fls. 493/501 c/c fls. 522/533 (erro na formação do presente instrumento), em face da preliminar de ilegitimidade suscitada na contestação e acolhida pela decisão agravada.

No que se refere ao mérito da condenação, a iterativa jurisprudência dos tribunais superiores firmou-se no sentido de que o litisconsorte excluído do pólo passivo da demanda, diante de sua ilegitimidade *ad causam*, faz jus a honorários advocatícios a serem pagos pela parte que promoveu a sua citação indevida, aplicando-se, na hipótese, o princípio da causalidade.

Neste sentido, cumpre citar os seguintes precedentes do E. STJ: RESP 248.695/SE, 1ª T., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 01.10.2001; RESP 211.363/SE, 1ª T., Min. Garcia Vieira, DJ de 06.09.1999; RESP 240.174/SE, 4ª T., Min. Sálvio de Figueiredo, DJ de 16.10.2000; RESP 243.864/SE, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ de 29.05.2000; RESP 385.139/MG, 5ª T., Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 19.08.2002; RESP 185.144/PE, 2ª T., Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 30.06.2003; AGRESP 276.561/SE, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 02.06.2003.

Por derradeiro, merece reforma a decisão agravada no que se refere ao valor da verba honorária fixada.

Ressalte-se que o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c".

Confira-se:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE PENSÃO. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. REDUÇÃO DOS JUROS MORATÓRIOS PARA 6% AO ANO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. QUANTUM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. VALOR EXCESSIVO. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. "A mudança do termo a quo dos juros moratórios, bem como a redução do seu percentual caracteriza-se, no máximo, como decaimento mínimo, uma vez que os pleitos postos na inicial foram atendidos, incidindo na espécie o art. 21, parágrafo único, do CPC" (AgRg no REsp 944.603/SP).

2. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, devem os honorários advocatícios ser arbitrados pelo Juiz em consonância com as regras previstas no art. 20, § 4º, do CPC, que, todavia, não impedem sejam eles fixados em percentual.

3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ).

4. É vedado, em sede de agravo regimental, ampliar a questão discutida no recurso especial.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 933013/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 03.08.2009)

Dessa forma, razoável a condenação em R\$ 500,00 (quinhentos reais), em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ainda mais que a verba honorária aqui debatida tem caráter sucumbencial não se referindo aos honorários contratuais, avençados entre o causídico e a parte agravante. Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para reduzir o valor da verba honorária fixada a favor do agravante para R\$ 500,00 (quinhentos reais).

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim Nro 2765/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004300-57.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : LABORTEX IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : MARIO BRENNO JOSE PILEGGI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043005720084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CDA.

1- A CDA possui natureza de título executivo extrajudicial e, como tal, força suficiente para a instauração do processo de execução fiscal, nos termos dos §§ 1.º e 2.º do artigo 6.º da LEF, não necessitando ser acompanhada de cópia do procedimento administrativo fiscal.

2- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0066707-72.1998.4.03.9999/SP

98.03.066707-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MAHLE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA

: BRUNO ZARONI DE FRANCISCO
: FABIANA GOMES DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE MARIA RICARDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.00199-5 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI 8.212/91. PRAZO DECADENCIAL.

- 1- Aos fatos geradores ocorridos entre 24/09/1980 e 01/03/1989, aplicam-se o prazo decadencial de cinco anos (conforme parecer MPAS/CJ nº 85/88) e o prazo prescricional trintenário. Já aos fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (data em que entrou em vigor o Capítulo do Sistema Tributário Nacional da CF/1988), aplicam-se os prazos decadencial e prescricional *quinqüenais*, nos moldes da legislação tributária.
- 2- Aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
- 3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012988-52.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.012988-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA QUITERIA RAMOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00129885220094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. CARACTERIZADO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3- A CEF, em petição padronizada, aponta suposta omissão quanto à preliminar de carência de ação que, todavia, foi expressa e claramente apreciada no acórdão embargado.
- 4- Maria Quitéria Ramos comparece também com peça padronizada, ou repisando argumentos acerca de matéria que já foi expressa e claramente apreciada ou com outros inaplicáveis ao caso dos autos.
- 5- Caracterizado o caráter manifestamente protetatório dos embargos de declaração, é de rigor a aplicação da multa de 1% (um por cento) sobre o valor o valor da causa, nos termos do parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil.
- 4- Embargos de declaração não conhecidos. Embargantes condenadas ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E CONDENAR AS EMBARGANTES AO PAGAMENTO DE MULTA de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023993-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SKY BRASIL SERVICOS LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00126824920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LIMINAR CONCEDIDA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-ACIDENTE. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

1. É permitido ao juiz, no uso de seu poder geral de cautela, conceder medida liminar de ofício, sem que por isso esteja julgando "extra petita".
2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária.
3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária.
4. O valor do auxílio-acidente integra o salário de contribuição (Lei n.º 8.213, art. 31).
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009455-70.2004.4.03.6000/MS
2004.60.00.009455-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00094557020044036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA QUE NEGA SEGUIMENTO A APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO IMEDIATO DA VERBA HONORÁRIA INCIDENTE SOBRE A PARTE CONTROVERSA DO DÉBITO. ADVOGADO CARECEDOR DA EXECUÇÃO.

1. O título executivo judicial fixou o valor da condenação como base de cálculo da verba honorária. Pendendo de julgamento definitivo os embargos opostos à execução do principal, não é incontroversa a parte dos honorários advocatícios que incidiria sobre a parcela discutida alhures.
2. O efeito suspensivo sobre parte do principal implica a suspensão da exequibilidade da parte correspondente da verba acessória.
3. Ainda que se reconheça a plausibilidade da tese que o aqui agravante sustenta nos autos dos embargos à execução do principal, é impossível a execução dos honorários que incidiriam sobre a parcela controversa do principal enquanto não transitar em julgado aquela sentença.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002237-25.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.002237-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : AGOSTINHO ALBERTO RODRIGUES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

No. ORIG. : 00022372520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO. FGTS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 252 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO DEMONSTRADA.

1. Omissão reconhecida quanto à suposta carência de interesse processual.
2. Somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os expurgos inflacionários reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual. Ressalve-se, contudo, que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.
3. Nada justifica a oposição de embargos de declaração por Agostinho Alberto Rodrigues: a decisão monocrática de fls. 175/182 lhe foi favorável e dela somente recorreu a CEF, sendo esta última novamente sucumbente no acórdão de fls. 194/199, que manteve o inteiro teor daquela decisão. As razões destes embargos de declaração, outrossim, constituem uma peça padronizada inteiramente divorciada da matéria tratada no acórdão.
4. Embargos de declaração da CEF acolhidos para rejeitar expressamente a preliminar de carência de interesse processual.
5. Embargos de declaração de Agostinho Alberto Rodrigues: não conhecidos, aplicando-se-lhe multa de 1% do valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CEF para rejeitar expressamente a preliminar de carência de interesse processual e NÃO CONHECER DOS EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AGOSTINHO ALBERTO RODRIGUES, MULTANDO-O EM 1% DO VALOR DA CAUSA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000931-21.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000931-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : FRANCISCO DA CHAGAS SOUSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009312120094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS TERMOS PREVISTOS NA LC 110/01. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO.

1. A CEF juntou aos autos cópia do termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001, devidamente assinado pelo agravado em 21/06/2003, não havendo razão para desconsiderar sua validade e eficácia.
2. No Termo de Adesão de fl. 135 consta renúncia do autor a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização monetária relativos ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, lapso temporal que abarca todas as correções requeridas no presente feito.
3. A celebração do mencionado acordo em data anterior ao ajuizamento da presente ação implica falta de interesse de agir do autor quanto aos índices ali especificados.
4. Agravo interno a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001418-35.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.001418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : LUCAS CASTRILLON CARMO MACHADO
ADVOGADO : NELSON RANGEL NOVAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014183520104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. CONVOCAÇÃO DE MÉDICO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO. DISPENSA ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, sem que se possa falar em ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal.
2. Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031601-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ELEAZAR PATRICIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00316019620044036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. OMISSÃO E CONTRADITORIEDADE NO ACÓRDÃO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA A CONTAR DA CITAÇÃO VÁLIDA.

1. Em virtude de disposição expressa de Lei (Art. 219 do CPC), os juros moratórios têm como termo inicial para sua incidência a data da citação válida.
2. Os juros moratórios devem ser limitados em 0,5% ao mês, que equivalem a 6% ao ano, nos exatos termos do Art. 1º F, da Lei 9.494, com a redação dada pela Medida Provisória no 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.
3. Devem ser ignoradas as expressões "voto condutor" e "voto dissidente", por tratar-se de não mais que erro na digitação do citado V. Acórdão embargado.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007496-47.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.007496-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARON GALANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GALANTE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.
3. Pretende a Autarquia apenas repisar a inexistência de vínculo trabalhista entre o INSS e o impetrante no período de cargo eletivo, de 01.02.1983 a 31.12.1988. Ocorre que, nos termos do ofício acostado às fl. 15, o ente autárquico não considerou o período exercido no cargo de Prefeito, em razão de já ter sido computado para fins de cálculo de aposentadoria junto ao Município de São Bernardo do Campo, nada mencionando sobre eventual inexistência de vínculo.
4. No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025405-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025405-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ROBERTO LUIZ STAMM
ADVOGADO : JOSE HORACIO HALFELD REZENDE RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078201620024036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO INCIDENTAL DE REFORMA DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ao agravar da decisão reproduzida na fl. 118, o agravante pretende revolver matéria transitada em julgado, em recurso interposto por ele mesmo, momento em que obteve provimento jurisdicional nos exatos termos do seu pedido.
2. Insatisfeito com a correção aplicada aos valores exequiendos pela própria CEF, o autor apelara da sentença que extinguiu o feito e obteve provimento para que fosse aplicada aos cálculos de atualização a Resolução 26/2001, nos exatos termos do seu pedido.
3. Se, no momento em que se julgava, não era possível antever que os critérios pretendidos resultariam em montante maior após a liquidação, não resta caracterizada a *reformatio in pejus*.
4. De toda sorte, com ou sem o defeito alegado, aquele provimento jurisdicional transitou em julgado, não podendo ser revisto senão pelos meios processuais adequados, se ainda cabíveis.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-17.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.000111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : PAULA FRANCINETH BRASIL DE MORAIS MILANEZ
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA D AMBROSIO CARUSO DE HOLANDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ELIDIA BELCHIOR DE ANDRADE e outros
: MARIA CECILIA COLI MARX
: MARIA SETSUKO NAGAL HIROTA
: MARINA LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001111720084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 28,86%. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

- 1- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- 2- A prescrição intercorrente se consuma apenas na hipótese em que a parte, devendo realizar ato indispensável à continuação do processo, deixa de fazê-lo, permitindo o transcurso do lapso prescricional.
- 3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002294-79.2009.4.03.6114/SP
2009.61.14.002294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : DIRCIRILA MAGALHAES COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00022947920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO. FGTS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 252 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO DEMONSTRADA.

1. Omissão reconhecida quanto à suposta carência de interesse processual.
2. Somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os expurgos inflacionários reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual. Ressalve-se, contudo, que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.
3. Embargos de declaração da CEF acolhidos para rejeitar expressamente a preliminar de carência de interesse processual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E REJEITAR A PRELIMINAR SUCITADA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005225-88.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.005225-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELINA MOITA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00052258820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. CARACTERIZADO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. A embargante aponta omissão quanto ao fato de que a opção do autor se deu sob a vigência da Lei 5.107/66, de sorte deveria ter sido reconhecida carência de ação, visto que, por se tratar de opção originária, eventualmente o banco depositário poderia não ter aplicado a progressividade de juros. Tal matéria, contudo, já foi objeto de questionamento no agravo legal apresentado, restando expressa e claramente apreciada no acórdão embargado.
3. Caracterizado o caráter manifestamente protetatório destes embargos de declaração, é de rigor a aplicação da multa de 1% (um por cento) sobre o valor o valor da causa, nos termos do parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração rejeitados. Embargante condenada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, aplicando multa de 1% sobre o valor da causa nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012953-39.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.012953-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00129533920024036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDEBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. "TESE DOS CINCO MAIS CINCO".

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1002932/SP, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou entendimento no sentido de que, antes da entrada em vigor da LC 118/2005, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos "cinco mais cinco".

2. Afastada a decadência/prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05.

3. Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026952-45.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.026952-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : MARIA CELIA APARECIDA CRESPSCHI COIMBRA
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
REPRESENTANTE : CARLOS AUGUSTO PAGLIARINI PEDRO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00039733420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO.

1. A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, §1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

2. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

3. No caso, não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00017 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022928-41.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.022928-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : JOAO ROQUE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
PARTE AUTORA : MARIA CARMELITA BATISTA ROQUE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00229284120094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

1. A sentença recorrida julgou extinto o processo sem resolução do mérito, em virtude da falta de regularização da representação processual do autor.
2. Na peça de apelação as razões colacionadas encontravam-se inteiramente dissociadas daquilo que restou decidido, negando-se seguimento ao recurso.
3. Novamente, em agravo interno, em nada se relacionam os argumentos da peça recursal à decisão recorrida e sequer com o mérito da causa.
4. Agravo interno de que não se conhece, condenado o agravante ao pagamento de multa de 10% sobre o valor atualizado da causa em favor do agravado, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO AGRAVO INTERNO E CONDENAR O AGRAVANTE AO PAGAMENTO DE MULTA DE 10% DO VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023869-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FABRICA DE TINTAS GOYANA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05040628119834036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS DA EXECUTADA. FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. RECURSO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Nas execuções de contribuições para o FGTS, sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.
2. O que determina a legitimidade do sócio para figurar no pólo passivo é a presença dos requisitos previstos no artigo 50 do CC, os quais ensejam a desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

3. A orientação firmada pelo STJ determina que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, cabe a ele o ônus da prova de que não agiu com excessos de poderes ou infração de contrato social ou estatutos.

4. Contudo, o nome dos sócios não consta da CDA (fl. 24/29). Assim, para que sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios, no que não logrou êxito.

5. A mera alegação de que a executada está com situação cadastral irregular perante o CNPJ não é prova de dissolução irregular da sociedade. Não há, sequer menção nos autos de que tenha havido diligência oficial ao endereço da executada e que esta não tenha sido encontrada.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0606217-48.1996.4.03.6105/SP

1996.61.05.606217-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.4600/4610
INTERESSADO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06062174819964036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar.

3. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER dos embargos de declaração e REJEITÁ-LOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011260-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011260-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FEDERACAO DOS HOSPITAIS CLINICAS CASAS DE SAUDE LABORATORIOS
DE PESQUISAS E ANALISES CLINICAS E DEMAIS ESTABELECIMENTOS SP
ADVOGADO : DURVAL SILVERIO DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112607320094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revela-se improcedentes os embargos.
- 3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004930-58.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.004930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARIA SHIRLEY DE OLIVEIRA e outros
: MARIO GARGIULO
: NEIMAR BOURGETH
: NIUZA PERES
: MILTON RODRIGUES VIANA
: ODEMESIO FIUZA ROSA
: OLAVO MERCADANTE DUARTE
: ORLANDO CAPRA
: AUGUSTO OCTAVIO CONFUCIO FILHO
: JOSEFINA FONTANA ROSA
: ORLANDO DOS SANTOS
: JOSE MILITINO BERNARDO
: MANOEL JULIO JOAQUIM
: LUCY DOS SANTOS
: LEOZINDA DE ALCANTARA BLANK
: LEOPOLDO FRUCCI
: GRACIEMA MENDES CORONA
: DIVA GOMES VASQUES
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
SUCEDIDO : GUIOMAR GOMES VASQUES falecido
APELANTE : GENARO VARVELLO
: DURVAL ALVES RODRIGUES
: LOURDES DANTAS CARNEIRO
: SONIA CHASSERAUX SOUTO CORREA

ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
SUCEDIDO : JAYME ADALBERTO DE SOUTO CORREA falecido
CODINOME : JAIME ADALBERTO DE SOUTO CORREA
APELANTE : ALBERTINA DOMINGUES COVIZZI
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
SUCEDIDO : SEBASTIAO BORGHI COVIZZI falecido
APELANTE : OSWALDO MESQUITA FILHO
: NELSON FRANCISCO SILVEIRA FILHO
ADVOGADO : CARLOS CIBELLI RIOS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049305820034036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. COBRANÇA DE DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DE REPOSIÇÕES RELATIVAS À URP. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA NOS AUTOS DE DEMONSTRAÇÃO DE POBREZA QUE AUTORIZASSE A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. CÁLCULOS DA CONTADORIA. ACOLHIMENTO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Não houve em nenhum momento a necessária juntada de declaração dos embargados de que não tinham condições de suportar os custos do processo. Nada impede que o pedido seja formulado nesse momento processual, porém mais uma vez não há sequer a exigida declaração de impossibilidade de custear o processo, não existindo, em todo o processo, tanto na ação ordinária quanto nos autos destes embargos, nenhuma demonstração de pobreza que autorizasse a concessão do benefício. Muito ao contrário, o próprio montante exequendo basta para fazer face às despesas dos embargos à execução.
2. Tratando-se os procedimentos de liquidação de uma simples conta aritmética, o juízo não está sujeito a necessariamente homologar os cálculos das partes ou da contadoria judicial, podendo corrigir de ofício os erros que encontrar e, com mais forte razão o pode fazer se foram opostos embargos, especialmente em se tratando de execução contra a Fazenda Pública, sem que isto constitua julgamento *ultra* ou *extra petita*.
3. A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.
4. O termo inicial dos juros, no título exequendo, é a citação e não a propositura da ação.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019508-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019508-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : CENTRO INTEGRADO DE ESTUDOS SUPERIORES PESQUISAS E TECNOLOGIA
: CIESPT e filial
: CENTRO INTEGRADO DE ESTUDOS SUPERIORES PESQUISAS E TECNOLOGIA
: CIESPT filial
ADVOGADO : WAGNER SILVA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056419820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2- O valor pago a título de auxílio-doença durante os primeiros quinze dias de afastamento não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária.

3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008580-18.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.008580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

APELANTE : LUIZ FAVERO SOBRINHO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro

APELADO : EDUARDO QUEIROZ (= ou > de 65 anos) e outros

: EVILASIO JOSE PELLENZ (= ou > de 65 anos)

: OLIVIO SERATTI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro

APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00085801820094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO ORIGINÁRIA PELO REGIME DO FGTS. INTERESSE PROCESSUAL. APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. ÔNUS DA PROVA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL

1. Não se pode presumir que a CEF cumpriu rigorosamente a lei. O simples fato de haver norma legal determinando o creditamento não afasta a necessidade de buscar o provimento jurisdicional, se não há prova de que esse direito foi respeitado

2. Na fase de conhecimento somente se verifica a existência do direito aos juros progressivos em si, reservando-se para a fase de liquidação de sentença condenatória a devida apuração acerca do cumprimento do disposto em lei por parte do agente operador do Fundo.

3. Somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar, antes da propositura da ação, que aplicou a taxa progressiva de juros, reconhecida judicialmente como devida, na correção das contas vinculadas. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual. Ademais, a jurisprudência é assente no sentido de que cabe a CEF apresentar referidos extratos, não lhe sendo permitido atribuir esse ônus ao autor.

4. O MM. Juízo *a quo* já declarou a prescrição das parcelas vencidas há mais de 30 anos da propositura da ação, como se pode verificar nos autos, restando evidente a falta de interesse recursal da agravante neste ponto.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009851-62.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.009851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INFOX CONSULTORIA TREINAMENTO E IMPLEMENTACAO LTDA
ADVOGADO : ROSANGELA MEDINA BAFFI DE TOLEDO e outro
No. ORIG. : 00098516220094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVOS. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NÃO APONTADAS.

- 1- Nos termos do art 536 do CPC o prazo para interposição dos embargos de declaração é de 5 (cinco) dias. A publicação da decisão ocorreu em 02/07/2010 e os embargos foram opostos somente no dia 01/10/2010.
- 2- Não apontada omissão contradição ou obscuridade, nos termos do art 535 do CPC.
- 3- Embargos de declaração de que não se conhece.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006397-98.2006.4.03.6126/SP
2006.61.26.006397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARLENE MARIA DE LIMA e outro
: RAFAEL BOTOSSO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063979820064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL.

1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.
2. Cabe à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. A União Federal é parte ilegítima, salvo como assistente nas lides que versam sobre o FCVS.
3. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.

4. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.
5. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.
6. A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.
7. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.
8. Não se pode falar em imprevisão quando o contrato de mútuo dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.
9. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.
10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005545-93.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.005545-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MANOEL PERES

ADVOGADO : IVAN SECCON PAROLIN FILHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revela-se improcedentes os embargos.

3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00027 HABEAS CORPUS Nº 0028106-98.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028106-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : RONALDO CAMILO
: ELICHIELLI GABRIELLI PERILIS
PACIENTE : PAULO SERGIO GONCALVES reu preso
ADVOGADO : RONALDO CAMILO e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00009185720104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. "HABEAS CORPUS". TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO PELA AUTORIDADE IMPETRADA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA QUANDO HÁ OUTROS ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFICAM A PRISÃO CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória do paciente foi devidamente fundamentada pela autoridade impetrada.
2. Ausente o "fumus boni iuris" na pretensão cautelar deduzida, ante a existência de indícios idôneos do envolvimento do paciente nos fatos investigados, além da necessidade da medida constritiva ter sido justificada com base em motivos concretos relacionados à garantia da ordem pública, o que a torna apta a conferir justa causa à prisão cautelar, ressaltando, ainda, que o entendimento esposado pelo MM. Juízo singular está em consonância com a orientação desta Corte no sentido de que a norma contida no art. 44 da Lei Antidrogas (lei especial), que concretiza o comando constitucional previsto no art. 5º, XLIII do Constituição Federal e veda, expressamente, para os acusados de crime de tráfico de entorpecentes, o benefício da liberdade provisória, não restou atingida pela nova redação dada ao art. 2º, inc. II, da Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), pela Lei nº 11464/07.
3. É incabível o pretenso pronunciamento, na via estreita de "habeas corpus" e neste exame preliminar da questão, a respeito da inocência ou falta de elementos que comprovem a participação do paciente no crime pelo qual foi denunciado, considerando tratar-se de matéria fática controversa, cujo deslinde demanda o exame aprofundado de matéria probatória, que, como é cediço, apenas se admite no Juízo da instrução, em ambiente do contraditório e da ampla defesa.
4. Eventuais condições pessoais favoráveis do paciente não se constituem em motivos para a revogação da prisão cautelar, quando há outros elementos concretos que a justifiquem, como no caso.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005093-71.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.005093-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : CLAUDINEI SAN MIGUEL e outro
: MARIA DE FATIMA SILVESTRE SAN MIGUEL
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
CODINOME : MARIA DE FATIMA SILVESTRE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é

necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, im procedente ou prejudicado.

2. Cabe à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. A União Federal é parte ilegítima, salvo como assistente nas lides que versam sobre o FCVS.

3. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.

4. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

5. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.

6. A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

7. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.

8. Não se pode falar em imprevisão quando o contrato de mútuo dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

9. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

10. O STJ (Resp 969.129) pelo rito dos recursos repetitivos, pacificou a tese de que o mutuário não é obrigado a contratar tal seguro junto ao agente financeiro ou seguradora por este indicada, sob pena de se caracterizar "venda casada", prática proibida em nosso ordenamento jurídico.

11. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

12. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.

13. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021158-81.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.021158-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

APELADO : JOSE GILBERTO MELETI e outro

: ANDREIA REIS PEREIRA MELETI

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00211588120074036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso,

nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.

2. Cabe à CEF, na qualidade de sucessora legal do Banco Nacional da Habitação - BNH, nos termos do artigo 1º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86 e como Agente Financeiro da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. A União Federal é parte ilegítima, salvo como assistente nas lides que versam sobre o FCVS.

3. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.

4. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

5. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.

6. A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

7. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.

8. Não se pode falar em imprevisão quando o contrato de mútuo dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

9. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

10. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

12. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008746-17.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.008746-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : CASSIO GUILHERME BONILHA TECCHIO e outros
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ALENCAR
INTERESSADO : ADILSON ZARPELAO
: LAURO ZARPELAO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE ALENCAR
INTERESSADO : PROCURADORIA FEDERAL ESPECIALIZADA JUNTO A FUNAI DOURADOS MS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
REPRESENTADO : COMUNIDADE INDIGENA CURRAL DE ARAME
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 2008.60.02.003699-0 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS EM PARTE. CARÁTER INFRINGENTE. ACOLHIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A matéria relativa ao suposto conflito entre o direito de propriedade e o princípio da dignidade humana já foi objeto dos embargos de declaração opostos pela FUNAI e rejeitados.
2. Houve a contradição apontada: o presente agravo de instrumento trata apenas da concessão de liminar, não da prova pericial, que foi apenas requerida, mas não indeferida pelo juízo *a quo*. Portanto, o item 8 do acórdão embargado deve ser simplesmente excluído.
3. Embargos de declaração parcialmente conhecidos e, na parte conhecida, acolhidos sem efeito infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte dos embargos de declaração e na parte conhecida os acolher, sem efeito infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012574-24.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.012574-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEUSA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00125742420094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS TERMOS PREVISTOS NA LC 110/01. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO.

1. A CEF juntou aos autos cópia do termo de adesão ao acordo previsto na LC 110/2001, devidamente assinado pelo embargado em 26/04/2002, não havendo razão para desconsiderar sua validade e eficácia.
2. No Termo de Adesão de fl. 87 consta renúncia do autor a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização monetária relativos ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, lapso temporal que abarca todas as correções requeridas no presente feito.
3. A celebração do mencionado acordo em data anterior ao ajuizamento da presente ação implica falta de interesse de agir do autor quanto aos índices ali especificados.
4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CEF, EMPRESTANDO-LHES EFEITO INFRINGENTE, reconhecendo a manifesta falta de interesse de agir do autor e afastando, via de consequência, a condenação anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029716-42.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.029716-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : VIRTUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00297164220074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA FIXADA.

- 1- A embargante UNIÃO formulou pedidos sucessivos e, tendo sido acolhido apenas o pedido subsidiário, que não era de menor monta, não há como isentá-la da sucumbência parcial.
- 2- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018386-77.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.018386-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSIMAR PEREIRA FREITAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00183867720094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO. FGTS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 252 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO DEMONSTRADA.

1. Omissão reconhecida quanto à suposta carência de interesse processual.
2. Somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os expurgos inflacionários reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual. Ressalve-se, contudo, que os percentuais que foram pagos administrativamente devem ser descontados por ocasião da execução do julgado.
3. Embargos de declaração da CEF acolhidos para rejeitar expressamente a preliminar de carência de interesse processual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002856-33.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002856-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARLENE FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00028563320094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. CARACTERIZADO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. A embargante aponta como omissão a ausência de declaração de nulidade da decisão na parte em que, supostamente, excede o pedido, matéria que já foi objeto de questionamento no agravo legal apresentado, restando expressa e claramente apreciada. Caracterizado o caráter manifestamente protetatório destes embargos de declaração, é de rigor a aplicação da multa de 1% (um por cento) sobre o valor o valor da causa, nos termos do parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil.
- 3- Embargos de declaração rejeitados. Embargante condenada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante ao pagamento de multa no valor correspondente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, conforme o parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-28.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.000937-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MANUEL JORGE SOUSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00009372820094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. CARACTERIZADO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. O embargante aponta como omissão a ausência de análise sobre a aplicação de alguns índices ao saldo da conta vinculada ao FGTS, matéria que já foi objeto de questionamento no agravo legal apresentado, restando expressa e claramente apreciada.
3. Caracterizado o caráter manifestamente protetatório destes embargos de declaração.
- 4- Embargos de declaração rejeitados. Embargante condenada ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante ao pagamento de multa no valor correspondente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, conforme o parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020423-10.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.020423-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Toniasso
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro
AGRAVADO : RAMONA DE JOSILCO
ADVOGADO : DANIEL JOSE DE JOSILCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00043518720104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NEGATIVA DA CEF EM ABRIR CONTA CORRENTE. AUTONOMIA DA VONTADE. CÔNJUGE COM RESTRIÇÕES CREDITÍCIAS. LIBERDADE DA CAIXA EM NÃO ASSUMIR O RISCO.

1. Os contratos celebrados para as operações bancárias estão sujeitos aos princípios gerais norteadores do direito contratual. Não obstante a autonomia das vontades, a liberdade de contratar deve obedecer aos limites traçados pelos interesses de ordem pública, de modo que os interesses da coletividade não podem ser colididos pelos interesses particulares.
2. O procurador da autora-agravada é também seu cônjuge, de sorte que a constatação de dívidas em nome daquele repercute inevitavelmente na esfera econômica da agravada. Independentemente do regime patrimonial contratado pelos cônjuges, o casamento estipula a solidariedade entre o casal pelas dívidas contraídas em benefício da vida doméstica, conforme estipula os arts. 1.643 e 1.644 do Código Civil.
3. Não se vislumbra de plano abusividade na recusa por parte da Caixa Econômica Federal de abertura de conta corrente com emissão de cheque, haja vista não reputar conveniente o risco apresentado pelo negócio.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento para indeferir a antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00037 HABEAS CORPUS Nº 0030206-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : EINAR DE ALBUQUERQUE PISMEL JUNIOR
PACIENTE : EINAR DE ALBUQUERQUE PISMEL JUNIOR reu preso
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA PEREIRA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00107585120104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. "HABEAS CORPUS". CORRUPÇÃO PASSIVA. AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. PODER INTIMIDATÓRIO DO PACIENTE.

POSSIBILIDADE DE QUE, SOLTO, IMPEÇA A COLHEITA DE PROVAS, OBSTE AS INVESTIGAÇÕES E VOLTE A DELINQUIR. ORDEM DENEGADA.

1. Devido ao poder intimidatório de que o paciente é dotado, pelo cargo que ocupa, se colocado em liberdade no curso de tais investigações, haverá elevada possibilidade de o mesmo tentar influir negativamente no ânimo de possíveis testemunhas e vítimas, inclusive com sucesso.
2. Se o dinheiro apreendido com o paciente é apenas parte do valor acertado entre os dois pólos do alegado delito, maior o risco de tentativa de influência nos termos anteriormente referidos, pois a relação ilegal, além de persistir, estaria com a sua extensão ainda inconclusa e por ser levantada.
3. Não há, nos autos, prova de que o paciente foi efetivamente afastado de suas funções, como nada impede que retorne à sua função pública. Ademais, ainda que afastado, não ficaria reduzida a sua capacidade de, solto, impedir a colheita de provas e obstar as investigações, ameaçando testemunhas, destruindo documentos ou apagando informações do sistema informatizado da Receita Federal, com ou sem o auxílio de colegas de trabalho.
4. Há notícia de envolvimento do paciente em outro ilícito muito semelhante, no passado próximo, tornando fundado o receio de que continue nesta senda.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006291-73.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.006291-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : VICENTE DE CARVALHO LAURITO
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PADUA PINTO CAVALCANTE e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00062917320034036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ARTIGO 299, § ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE DEFESA PRELIMINAR. DECRETO DE REVELIA. OFÍCIO À PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. ERRO DE TIPO E ATIPICIDADE PELA AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO. AFASTADOS. APLICAÇÃO CORRETA DA PENA-BASE CORRETA.

1. Embora os fatos delituosos tenham sido praticados pelo réu na função de funcionário público, à época do oferecimento da denúncia em 07.08.2003, não mais ostentava tal condição, conforme a Portaria nº 18 de 27/01/2003, que decretou sua demissão. Portanto, não se encontrando mais investido na função pública, não há que se falar em defesa preliminar, o que decorre a inexistência de nulidade a ausência de defesa preliminar.
2. Não prospera a nulidade em razão do decreto de revelia, uma vez que ocorreu pela própria desídia do réu, que tem o ônus de comunicar eventuais mudança de endereço. Conforme se depreende das certidões dos oficiais de justiça foram feitas todas as buscas nos endereços declinados nos autos objetivando sua localização. Nessa esteira, plenamente aplicável o artigo 367 do Código de Processo Penal.
3. Não houve cerceamento de defesa, como também nenhum prejuízo para o réu, diante da nomeação da defensora "ad hoc", que teve oportunidade para retirar os autos, apresentando com presteza os memoriais e recurso de apelação (fls. 2134/2144 e 2171/2179), no momento oportuno.
4. Apurou-se que o réu atuava demonstrativo de imputação e demonstrativo de débitos falsos, elaborados manualmente, diminuindo os montantes devidos, e depois encaminhava à Fazenda Nacional. Com isso, a conduta do réu era totalmente independente de qualquer ato que viesse ser praticado por funcionário da Fazenda Nacional, o que torna irrelevante verificar a existência ou não de apuração de responsabilidade por funcionários daquele órgão, não cabendo a expedição de ofício à Fazenda, que apenas retardaria o andamento da ação penal.
5. A materialidade delitativa restou demonstrada, conforme se observa pelo Relatório da Comissão que presidiu o processo administrativo, e demais provas produzidas em Juízo, depoimento de testemunhas, Termo de Constatação de fls. 1201/1216.
6. A autoria delitativa também restou comprovada. O réu elaborou manualmente demonstrativo de imputação e demonstrativo de débitos falsos, diminuindo os valores devidos à Fazenda Nacional, sem que tivesse autorização da sua chefia e com despachos contendo informações falsas.

7. Afastada alegação de que a ausência de prejuízo ao erário torna o fato atípico, pois a descrição legal da conduta não cogita dele, isto é, o dano não constitui elemento para que o fato seja considerado típico, conforme se depreende da leitura descrita no artigo 299 do Código Penal.

8. Para a configuração do erro de tipo invencível, que apenas ocorre em circunstâncias extraordinárias, é imprescindível prova irrefutável da ausência de consciência da ilicitude da conduta. Não se pode dizer que a apelante tivesse falsa percepção sobre o crime. Ao contrário, restou comprovado, pelas circunstâncias em que os fatos se deram, que o réu compreendia a natureza criminosa do fato que praticava, e que agiu com dolo direto quanto à falsidade que lhe é imputada.

9. A pena-base não merece reforma, diante do grau de reprovabilidade da conduta praticada pelo réu, revelada também no caso concreto pelas graves conseqüências lesivas aos cofres públicos, cujo prejuízo potencial avaliado totaliza R\$ 12.000.000,00 (doze milhões de reais). Logo, o compute fixado pelo Juízo *a quo* atende as circunstâncias judiciais de forma coerente. Não havendo atenuantes ou agravantes a serem consideradas, a pena foi corretamente majorada em 1/6 (um sexto) em virtude da causa especial de aumento de pena previsto no parágrafo único do artigo 299 do Código Penal, e em 1/6 (um sexto) pela continuidade delitiva, eis que o réu perpetrou a mesma conduta em treze processos, totalizando a pena privativa de liberdade de 4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão, bem como o pagamento de 35 (trinta e cinco) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época do último fato.

10. apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000269-09.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

PARTE AUTORA : CRISTIANE SAYURI OSHIMA e outro
: RUY RODRIGUES DE SOUZA

ADVOGADO : CAIO MARCO LAZZARINI e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00002690920074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. VENCIMENTOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43/02. CORREÇÃO DA NOTA TÉCNICA Nº 53/2002 DO MPOG. APLICAÇÃO INTEGRAL DA NOVA ESTRUTURA REMUNERATÓRIA DA CARREIRA. PAGAMENTO DA VPNI CONCEDIDA AOS INTEGRANTES DA CARREIRA EM JUNHO/2002 COM BASE NO ARTIGO 6º, *CAPUT* DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43/02, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.549/02.

I - A Medida Provisória nº 43/02, convertida na Lei nº 10.549/02, reestruturou a composição dos vencimentos dos Procuradores da Fazenda Nacional, visando extinguir a defasagem existente e estabelecer a paridade com os vencimentos das demais carreiras jurídicas da União (Advogados da União, Defensores Públicos da União, Procuradores Federais e Assistentes Jurídicos).

II - A Medida Provisória nº 43/02 instituiu nova tabela de valores do Vencimento Básico, extinguindo a representação mensal e a gratificação temporária e passando o *pro labore* a ser pago no valor correspondente a até 30% do vencimento básico, sendo que seu artigo 3º determinou a vigência apenas da nova tabela de valores do vencimento básico por ela instituída retroativamente a 1º de março de 2002, enquanto seus artigos 4º e 5º, que extinguiram a representação mensal e a gratificação temporária, e alteraram a sistemática de cálculo do *pro labore*, tiveram sua vigência iniciada somente na publicação da MP referida, ocorrida em 25 de junho de 2002.

III - A aplicação dos princípios da irretroatividade da lei e da irredutibilidade de vencimentos devem ter como parâmetro o princípio do devido processo legal substancial (substantive due process of law), reconhecido pelo Pretório Excelso no julgamento da ADI nº 1.511 - MC, DJ 06.06.03, como consagrado nos incisos LVI do artigo 5º da Constituição Federal, e que tem como corolários a justiça, a razoabilidade, a racionalidade e a proporcionalidade na definição do conteúdo material das normas, a nortear a atividade do legislador.

IV - Correta a Nota Técnica nº 53/2002, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (fls. 45), quando aplica integralmente a nova estrutura remuneratória dos Procuradores da Fazenda Nacional retroativamente a março de 2002 e incorpora eventual diferença a menor decorrente da alteração da fórmula de composição da remuneração total sob a rubrica de VPNI, em obediência à garantia da irredutibilidade de vencimentos, preservando a uniformidade de tratamento remuneratório com as demais carreiras jurídicas da União.

V - Consoante jurisprudência pacífica do Pretório Excelso, as relações entre o Estado e seus servidores são de natureza estatutária, razão pela qual o regime jurídico do serviço público pode ser alterado pela legislação, sem violação ao princípio do direito adquirido e, no que se refere à remuneração de servidores, o direito adquirido in verbis: "traduz-se apenas na preservação do valor nominal dos seus vencimentos ou proventos, não protegendo a estrutura remuneratória ou determinada fórmula de composição de vencimento." (MS nº 24.875-1 - Rel Sepúlveda Pertence).

VI - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017251-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017251-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ANTONIO SENATRO
ADVOGADO : DANIEL DE LIMA CABRERA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PROBUS IND/ E COM/ DE PAPEIS LTDA massa falida
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CORONIN DE RIZZO e outro
SINDICO : JUVENAL CAMPOS DE AZEVEDO CANTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 15072031319974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL AFASTADA. ALTERAÇÃO DE ORIENTAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF. PRECEDENTES.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 466.343/SP, de relatoria do Ministro Cezar Peluso, concluiu por reconhecer que é inadmissível a prisão do depositário infiel.
2. O depositário judicial de bens somente pode ser dispensado desse ônus pelo mesmo juiz que o designou, ou por instância superior: o simples fato de ter sido rescindido o contrato de trabalho com a executada não o autorizava a abandonar o cuidado sobre os bens que recebeu.
3. Agravo a que se dá parcial provimento para afastar a possibilidade de decretação da prisão do agravante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017513-77.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.017513-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : CRISTINA ARCOVERDE HÉLCIAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175137720094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. POSSÍVEL ENTRE TRIBUTOS, CONTRIBUIÇÕES E RECEITAS DA MESMA ESPÉCIE. OBSERVÂNCIA AO RESP n. 1002932, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço de férias constitucional.
2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre as horas extras.
3. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária.
4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos), com a incidência da Taxa Selic a partir do indébito, só podendo ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie, nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91.
5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo da impetrante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União (Fazenda Nacional) e dar parcial provimento ao apelo da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001196-23.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.001196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ARQUIMEDES DIONYSIO DAS NEVES
ADVOGADO : CRISTIANO JAMES BOVOLON e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
No. ORIG. : 00011962320084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CIVIL. DANO MORAL. PORTA GIRATÓRIA EM AGÊNCIA BANCÁRIA. SEGURANÇA PÚBLICA. ÓBICE AO INGRESSO DE CLIENTE. AUSÊNCIA DE LESÃO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE.

1. As portas giratórias dotadas de detectores de metais não configuram, por sua mera existência, um atentado à honra dos que nelas ingressam, por ser dispositivo destinado a assegurar a segurança dos próprios correntistas e do restante da população. De acordo com entendimento jurisprudencial, até mesmo policiais armados estão sujeitos aos detectores de metais.
2. O mero incômodo decorrente da necessidade de superar o obstáculo é ônus a que todos devem se submeter em favor da segurança pública, de maneira que o inconveniente sofrido pela parte autora não caracteriza dano moral indenizável.
3. A instituição bancária tem o direito de obstar a passagem de pessoa que porta arma de fogo.
4. A solicitação de apresentação de identificação é plenamente aceitável, dado que não raras vezes criminosos obtêm sucesso em assaltos passando-se por policiais ou funcionários de empresas de segurança.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000263-50.2008.4.03.6105/SP
2008.61.05.000263-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : KLEBER FERNANDES

ADVOGADO : CRISTIANO JAMES BOVOLON e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro

No. ORIG. : 00002635020084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CIVIL. DANO MORAL. PORTA GIRATÓRIA EM AGÊNCIA BANCÁRIA. SEGURANÇA PÚBLICA. ÓBICE AO INGRESSO DE CLIENTE. AUSÊNCIA DE LESÃO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE.

1. As portas giratórias dotadas de detectores de metais não configuram, por sua mera existência, um atentado à honra dos que nelas ingressam, por ser dispositivo destinado a assegurar a segurança dos próprios correntistas e do restante da população. De acordo com entendimento jurisprudencial, até mesmo policiais armados estão sujeitos aos detectores de metais.
2. O mero incômodo decorrente da necessidade de superar o obstáculo é ônus a que todos devem se submeter em favor da segurança pública, de maneira que o inconveniente sofrido pela parte autora não caracteriza dano moral indenizável.
3. A instituição bancária tem o direito de obstar a passagem de pessoa que porta arma de fogo.
4. A solicitação de apresentação de identificação é plenamente aceitável, dado que não raras vezes criminosos obtêm sucesso em assaltos passando-se por policiais ou funcionários de empresas de segurança.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024473-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024473-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Toniasso

AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE

ADVOGADO : HIDEKI TERAMOTO

AGRAVADO : ALEXANDRE OLIVEIRA MILEN

ADVOGADO : ALEXANDRE OLIVEIRA MILEN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 00051926420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONTRATO DE MÚTUO. DÍVIDA VENCIDA E NÃO PAGA. INSCRIÇÃO DO NOMO DO MUTUÁRIO NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

1. O mútuo celebrado entre as partes estabelece, dentre suas cláusulas (fls. 76), a prévia autorização do mutuário para o resgate das prestações mensais via consignação em folha de pagamento ou outra forma.
2. Houve o desligamento do agravado das Forças Armadas, o que impossibilitou a continuidade dos resgates mensais, de forma a fazer incidir a cláusula 0. do contrato, segundo a qual a suspensão da consignação das prestações mensais, saída do FAM ou descumprimento de qualquer obrigação acarretam o vencimento antecipado do contrato.
3. Constata-se, assim, que carece de verossimilhança a tese revisional do mútuo que embasou pedido de antecipação de tutela, fundada na alegação de que não foram deduzidas as parcelas já pagas e abusividade das cláusulas contratuais.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento para revogar a antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023630-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023630-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TRAUTEC EQUIPAMENTOS CIRURGICOS LTDA e outros
: SILVIA LOPES VIEIRA
: ANGELO RICARDO MAGGIONI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00029747120074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A Lei n.º 6.830/80 nada dispõe acerca dos efeitos em que são recebidos os embargos. Assim, diante de tal lacuna, aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no CPC, nos termos do artigo 1.º da LEF.
2. A regra do art. 739-A do CPC é a de que os embargos são recebidos sem efeito suspensivo. Todavia, o juiz poderá atribuir efeito suspensivo a requerimento do embargante, na hipótese de serem relevantes seus fundamentos, e o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e somente se a execução estiver garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
3. O agravado não comprovou que o prosseguimento da execução causar-lhe-á grave dano de difícil reparação que não seja meramente aquele cuja possibilidade já foi considerada pelo legislador quando impôs tal regra, além do que, não requereu a concessão do efeito suspensivo ao opor os embargos. Outrossim, os argumentos esposados nos embargos à execução não são bastantes para impedir o regular prosseguimento do executivo fiscal.
4. Embora a execução esteja garantida por penhora, os demais requisitos ensejadores da suspensão da execução não estão presentes.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005730-21.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.005730-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : RUBENS RIQUELME CORREA e outro
: TALITHA PALERMO FELIX CORREA
ADVOGADO : ALFEU COELHO PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00011558520054036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR PENAL. SEQUESTRO DE IMÓVEL. DECISÃO QUE DETERMINA AO OCUPANTE O PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO DEVIDA A ADMINISTRADOR NOMEADO PELO JUÍZO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO ATO QUE ESTABELECEU O ENCARGO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O objeto da insurgência deduzida no presente recurso se circunscreve à legalidade da imposição ao agravante do ônus do pagamento da taxa de administração devida ao administrador nomeado pelo Juízo para a conservação do imóvel.
- A decisão ora agravada apenas reconsiderou parcialmente decisão anteriormente proferida nos autos da medida cautelar penal nº 2005.61.00.001155-9, que havia imposto ao agravante o pagamento de aluguel pela ocupação do imóvel, valor do qual seriam abatidos os custos da administração do imóvel.
- A decisão ora recorrida, ao contrário do alegado pelo agravante, não impôs ao agravante o ônus do pagamento da taxa de administração devida ao administrador nomeado pelo Juízo para a conservação do imóvel, pois tal taxa já havia de há muito sido estipulada.
- Resulta inviabilizada a discussão acerca das razões da decisão que fixou o encargo do administrador, pois tal decisão sequer instruiu o presente recurso.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007925-31.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.007925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : WALTER WACHEISK DE SOUZA e outro
: LUCIANA MENDONCA WACHEISK DE SOUZA
ADVOGADO : ROSEMBERG JOSE FRANCISCONI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
No. ORIG. : 00079253120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

1. Não há nos autos comprovação de que os nomes dos autores permanecerem inscritos nos cadastros de restrição ao crédito após o pagamento das parcelas vencidas.
2. O interregno entre o efetivo pagamento (25/02/2009) e a tentativa de compra (01/03/2009) foi de apenas dois dias úteis, prazo em que foi realizado o processamento do pagamento.
3. O fato de os nomes dos autores não terem sido excluídos dos cadastros de restrição ao crédito no mesmo dia é perfeitamente aceitável, uma vez que há também um período de processamento para a exclusão definitiva.
4. É necessário ressaltar que houve a inadimplência, fato que os próprios autores confessam. Assim, após o pagamento das prestações em atraso, deve haver um prazo razoável para que se operem as consequências do pagamento, como a exclusão dos nomes do cadastro de inadimplentes.
5. A parte autora tampouco narra que tenha ficado impedida de adquirir produtos ou serviços essenciais, cuja falta fosse capaz de causar dano à dignidade humana.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041501-79.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.041501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.266/280
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARCOS VINICIUS PEDRO
ADVOGADO : VALQUIRIA APARECIDA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL DEMONSTRADA. EFEITOS INFRINGENTES. CONTRATO DE MÚTUO. CES. COBRANÇA. CABIMENTO. NOVA REDAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. Irregularidade formal demonstrada.

2. Conferidos efeitos infringentes aos embargos de declaração para dar provimento ao agravo legal da CEF e declarar a legalidade da cobrança do CES no contrato de mútuo vinculado ao SFH.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E ACOLHER os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002213-75.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002213-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CÍVEL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. CARACTERIZADO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. A CEF aponta como omissão a ausência de manifestação do V. Acórdão sobre carência de ação, visto que os índices pleiteados já teriam sido pagos em época própria, matéria que já foi objeto de questionamento no agravo legal apresentado, restando expressa e claramente apreciada. Nada obstante, não restou cabalmente caracterizado o intento procrastinatório, porque esta parte do acórdão não constou na sua ementa.

3. O Embargante José Moreira da Silva aponta omissão quanto aos índices arrolados na Súmula 252 do STJ, sem considerar que referida súmula fundamentou a decisão e lhe conferiu o direito aos referidos índices de correção. Alegou ainda contradição e omissão quanto à apreciação da matéria relativa aos juros progressivos, também apreciada e com decisão devidamente fundamentada.

4. Caracterizado o caráter manifestamente protelatório destes embargos de declaração, é de rigor a aplicação da multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil.

5. Embargos de declaração rejeitados. José Moreira da Silva condenado ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, aplicando a José Moreira da Silva multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-63.1994.4.03.6100/SP
95.03.079065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : OS MESMOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA DE TERRAS S/C e outros. e outros
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI e outros
No. ORIG. : 94.00.01239-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revela-se improcedentes os embargos.

3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014944-10.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.014944-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FLORES PIMENTEL DE SOUZA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
APELADO : MARCO ANTONIO CORREA DE SOUZA e outro
: LISENI CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : JAIR MASTROANTONIO e outro
No. ORIG. : 00149441020084036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. SFH. MÚTUO. QUITAÇÃO. COBERTURA FCVS. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTOS. MESMA LOCALIDADE. POSSIBILIDADE.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que o FCVS pode ser utilizado para a quitação de financiamento de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro a Habitação - SFH, ainda que o mutuário tenha contraído um segundo financiamento pelo sistema, na mesma localidade, desde que o financiamento em questão tenha sido contratado em período anterior à vigência das Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990.
2. Agravos legais a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025393-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025393-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADO : CARLOS ALBERTO VITORINO e outro
: CLARICE AZEVEDO DA SILVA VITORINO
ADVOGADO : NOEMI OLIVEIRA ROSA e outro
REPRESENTANTE : CELIA MAGRINI LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00336716219994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, CPC. APELAÇÃO. ART. 520, VII, CPC. RECEPÇÃO DO RECURSO. DUPLO EFEITO. INOCORRÊNCIA.

1. A regra geral, inserida no caput do artigo 520 do Código de Processo Civil, determina que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo.
2. O recurso de apelação será recebido somente no efeito devolutivo, em caráter excepcional, nos casos restritos dos incisos I a VII do referido dispositivo legal.
3. O inciso VII do mencionado artigo aplica-se aos casos em que a sentença confirmou a tutela antecipada, como na hipótese dos autos.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003586-92.2005.4.03.6000/MS
2005.60.00.003586-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA
ADVOGADO : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035869220054036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO JULGADO. INVIABILIDADE.

1. As razões do recurso estão divorciadas do fundamento da decisão atacada, inviabilizando sua reforma.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013612-04.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.013612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : REGINA APARECIDA GOMES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00136120420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 252 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Somente pelos extratos analíticos das contas do fgts a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os expurgos inflacionários reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual.
2. A matéria encontra-se pacificada pela súmula nº 252 do Superior Tribunal de Justiça ao estabelecer que "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)".
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005679-08.2008.4.03.6102/SP
2008.61.02.005679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
APELADO : PAPELERA COM/ DE PAPELOES LTDA -EPP
ADVOGADO : FERNANDA VERTONIO LONGHINI BRUNO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056790820084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. INADIMPLENTO CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO.

- 1- Sem o contrato devidamente assinado não há como verificar os índices utilizados para a correção monetária ou juros de eventual inadimplemento, nem mesmo a utilização de capitalização de juros e comissão de permanência.
- 2- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018999-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018999-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ALMEIDA ROTENBERG E BOSCOLI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00114648320104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DEPRECIACÃO SUPERVENIENTE. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

1. O exequente não pode unilateralmente desconsiderar o ato judicial de avaliação, ainda que manifesta a desvalorização dos bens penhorados.
2. A certidão de regularidade fiscal só pode ser negada ao contribuinte a pretexto de superveniente insuficiência dos bens para garantia do débito se este fato houver sido reconhecido pelo juízo da execução fiscal.
3. Negado provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008779-69.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.008779-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ATACADO PEREIRA MARTINS E CIA LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O v. acórdão embargado foi prolatado em reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC e passou a adotar o entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei dos Recursos Repetitivos (Lei nº 11.672/08).
2. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
3. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem obscuridade, omissão ou contradição a sanar.
4. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00058 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-51.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.002234-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : HELIO RODRIGUES COSTA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022345120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 252 DO STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.705/71. LEI 5.958/73.

1. No que se refere à alegação de ausência de causa de pedir, quanto aos expurgos inflacionários, e carência de ação, quanto aos juros progressivos, somente pelos extratos analíticos das contas do FGTS a CEF poderia comprovar que já creditou nelas, antes da propositura da ação, os valores reconhecidos judicialmente como devidos. Sem tais documentos, não é possível reconhecer a carência de interesse processual.
2. A questão acerca do devido creditamento dos índices de correção monetária às contas vinculadas dos empregados que optaram pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS restou pacificada no sentido de que, em qualquer hipótese, incidiria o IPC: 42,72% quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% quanto às de abril de 1990.
3. A Suprema Corte ao afirmar aplicável o IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, firmou entendimento no sentido de que, por ostentar o FGTS natureza estatutária, sujeitando-se a um regime jurídico que o discipline, não há questão de direito adquirido a ser examinada, relegando ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis.
4. Nessa esteira, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 25 de outubro de 2000 reconheceu o direito de reajuste dos saldos fundiários nos meses de janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% quanto às de abril de 1990, afastando a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados:
5. Firmado o entendimento, portanto, no sentido de que o correntista fundiário tem direito à correção dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989,

pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR).

6. No tocante aos juros progressivos, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

7. Compulsando-se os autos, verifica-se que o autor foi admitido em 16/08/1971 pela empresa METAL LEVE S/A, optando pelo FGTS na mesma data. Permaneceu em referido emprego até 14/12/1993 (fls. 27 e 33).

8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003835-95.2009.4.03.6002/MS
2009.60.02.003835-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VERA LUCIA PALACIO ANTONINI
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00038359520094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT* E PARÁGRAFOS, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (*STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573*)

2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991.

3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia *em substituição* daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressalvou expressamente a legislação posterior.

4. Ao que tudo indica, o agravado explora a atividade agropecuária em geral e possui empregados.

5. Agravo a que se nega provimento para manter a declaração de exigibilidade da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, em relação ao período posterior à vigência da Lei n.º 10.256, de 2001, ante a ausência de qualquer inconstitucionalidade nesta exigência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009503-55.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.009503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : FRANCISCO FERREIRA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIEZER PEREIRA MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095035520074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PROMOÇÃO POR PRETERIÇÃO. MILITAR REMOVIDO A PEDIDO PARA A RESERVA REMUNERADA ANTES DA PROMOÇÃO PLEITEADA. DESCABIMENTO. MILITAR NA ATIVA. PRESSUPOSTO ELEMENTAR PARA AS PROMOÇÕES NO MEIO CASTRENSE. JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DAS CUSTAS E ENCARGOS SUCUMBENCIAIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO ENQUANTO DURAR A HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. O autor foi removido para a reserva remunerada a pedido, pela Portaria nº 542-S3-DIP, de 12 de setembro de 1996, publicada em 13/09/1996; portanto, antes da promoção em que alega ter sido preterido, que aconteceu em 1º de junho de 1999 (fl. 79-verso).
2. Os dispositivos legais aplicáveis às promoções no meio castrense, tanto o artigo 1º da Lei nº 5.821/72, quanto os artigos 60 e 62 da Lei nº 6.880/80, têm como pressuposto elementar que os militares estejam na ativa para serem promovidos. Conseqüentemente, a sentença recorrida andou bem a esse respeito: o autor não tem direito à promoção ao posto de 1º Tenente.
3. O benefício da justiça gratuita (Lei 1.060/50 é favor legal, concedido em prol do hipossuficiente, e que tem como escopo a garantia constitucional do acesso à Justiça, compreendendo a isenção de todas as verbas e despesas estabelecidas no seu artigo 3º, que inclui as taxas judiciárias, emolumentos e custas, honorários de advogado e peritos e exames de DNA nas ações de investigação de paternidade.
4. Nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, os beneficiários só responderão pelo pagamento das custas do processo e encargos sucumbenciais quando cessada a situação de hipossuficiência, podendo haver a condenação da parte vencida a tais verbas, mesmo sendo beneficiário de assistência judiciária gratuita, apenas existindo a suspensão de sua execução enquanto persistirem os motivos ensejadores do deferimento do benefício.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006870-46.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.006870-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : J H F BAURU CAFE LTDA e outros
: JOSE HENRIQUE RAMOS RIBEIRO
: FRANCISCO ANTONIO CONTE
: JOSE ROBERTO CONTE
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00068704620034036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

- 1- Pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ocorrida a citação do devedor e oferecida exceção de pré-executividade, a extinção do executivo fiscal por cancelamento da inscrição da dívida ativa não exime da condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de advogado.
- 2- *Aplicação analógica da Sumula nº 153* : "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."
3. A verba honorária (R\$ 2.000,00) foi fixada de forma razoável e proporcional, nos termos previstos no § 4.º, do artigo 20 do Código de Processo Civil, não sendo necessário que esteja nos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal, conforme reiteradas decisões da jurisprudência.
- 4- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006869-61.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.006869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : J H F BAURU CAFE LTDA e outros
: JOSE HENRIQUE RAMOS RIBEIRO
: FRANCISCO ANTONIO CONTE
: JOSE ROBERTO CONTE
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068696120034036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

- 1- Pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ocorrida a citação do devedor e oferecida exceção de pré-executividade, a extinção do executivo fiscal por cancelamento da inscrição da dívida ativa não exime da condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de advogado.
- 2- *Aplicação analógica da Sumula nº 153* : "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."
3. A verba honorária (R\$ 2.000,00) foi fixada de forma razoável e proporcional, nos termos previstos no § 4.º, do artigo 20 do Código de Processo Civil, não sendo necessário que esteja nos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.
- 4- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020769-58.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.020769-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SETE QUEDAS MS
ADVOGADO : ALEXANDRE AGUIAR BASTOS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000732520104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO DEMARCATÓRIO. ILEGITIMIDADE DO MUNICÍPIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA: IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. O artigo 2º da Lei nº 6.001/73 (Estatuto do Índio) estabelece que cabe ao Município atuar na "proteção das comunidades indígenas e proteção dos seus direitos". Infere-se do referido artigo, portanto, que os Municípios são legitimados a atuar em processos na defesa dos interesses indígenas. No entanto, no presente caso, o município de Sete Quedas objetiva proteger os interesses de seus municípios e não das comunidades indígenas tal como autorizado pelo Estatuto do Índio.
2. Reconheço a falta de interesse de agir do Município de Sete Quedas/MS. Ao que se depreende do caso, o Município não faz um pleito em nome próprio, vez que invoca o direito de propriedade de terceiros. Não se pode confundir interesse financeiro com interesse jurídico, este inexistente, conforme se extrai das próprias manifestações da parte.
3. Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Isso porque, com o acolhimento da pretensão relativa à antecipação da tutela, antecipa-se o próprio bem da vida que, se o caso, somente seria concedido na sentença final.
4. Considerando a matéria em discussão, a existência de posse indígena no Município agravante, não se deve atribuir a tutela de urgência nos termos requeridos, uma vez que a formação de um juízo de convicção decorrerá, no caso em questão, de dilação probatória nos autos do processo originário.
5. Não vislumbro o preenchimento dos requisitos exigidos no referido artigo 273 da lei processual, mesmo porque, como bem ressaltou a decisão agravada, a questão é controversa, necessitando, assim, de prova ainda mais contundente para definir a ocorrência ou não da posse indígena nos imóveis, bem como para verificar, nos casos de perda da posse, a forma pela qual os silvícolas deixaram de ocupar os imóveis.
6. No julgamento da Ação Popular nº 3388, referente a Terra Indígena Raposa Serra do Sol, o Supremo Tribunal estabeleceu que na configuração de terras como indígenas é necessário aferir se a ocupação das terras pelos índios possui características de persistência e constância, na data da promulgação da Constituição Federal, em 05/10/1988. No entanto, conforme se extrai da leitura do acórdão, a tradicionalidade da posse nativa não se perde onde, ao tempo da promulgação da Constituição, a reocupação apenas não ocorreu em decorrência de esbulho por parte de não índios.
7. Não se mostra adequado, neste momento processual, excluir todas as propriedades rurais localizadas no Município de Sete Quedas, que tenham titulação e/ou posse comprovadas antes da Constituição de 1988, de eventual processo administrativo demarcatório de terras indígenas, vez que a existência de posse indígena é questão fática e, por isso, devem ser realizados os estudos e análises necessários.
8. Assim, havendo falta de interesse de agir do Município de Sete Quedas/MS e sendo necessária dilação probatória para cabal demonstração do direito pretendido pelo autor, não é o caso de, início litis, antecipar-lhe a tutela.
9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052879-32.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052879-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : LUCIA DENTE BRITO
ADVOGADO : MILENE CALFAT MALDAUN e outro
No. ORIG. : 00528793219994036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE IMÓVEL FUNCIONAL. OCUPAÇÃO DO IMÓVEL POR EX-SERVIDORA PÚBLICA FEDERAL APOSENTADA. PAGAMENTO DE VALORES IRRISÓRIOS A TÍTULO DE ALUGUEL. VIOLAÇÃO À MORALIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE DE A UNIÃO INDENIZAR BENFEITORIAS ÚTEIS E NECESSÁRIAS. SUBMISSÃO AO REGIME DE DIREITO PÚBLICO PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 9.760/46, E NÃO AO REGIME DE DIREITO PRIVADO.

1. O imóvel em questão foi adjudicado pela UNIÃO, tendo sido ocupado pelo pai da ré em 1935, mediante nomeação da Presidência da República (vide fl.54). Após o falecimento deste em 1969, a ré, na condição de servidora pública federal (assim como seu pai), teria "locado" o imóvel, sendo o aluguel, primeiramente, descontado de seu pagamento e, posteriormente, pago mediante DARFs emitidas pela União (vide fls.40/53 e 75/77).
2. LÚCIA DENTE BRITO, ex-servidora da Delegacia do Patrimônio da União no Estado de São Paulo, permaneceu no imóvel inclusive após sua aposentadoria em 19/07/1996 (vide fl. 10), tendo residido no imóvel por mais de 57 (cinquenta e sete) anos (vide fl.12), até ter sido deferida a reintegração da UNIÃO na posse em 2009.
3. Diante da alegação da ré de que faria jus à indenização pelas benfeitorias realizadas no imóvel, determinou-se a realização de perícia, que avaliou as referidas benfeitorias em R\$ 30.500,00 (trinta mil e quinhentos reais-fl.495). Esse laudo foi acolhido pela r. sentença, que condenou a UNIÃO a indenizar a ré pelas benfeitorias úteis e necessárias (fl.311), com fulcro no art. 516 do Código Civil de 1916.
4. O direito privado concernente à posse e seus efeitos não se aplica aos imóveis da União, que se submetem ao regime próprio de direito público, mais especificamente à disciplina do Decreto-Lei nº 9.760/46 (vide artigos 90 e 132, §1º).
5. Não há notícia de que a ré tenha notificado o S.P.U. ou mesmo pedido qualquer autorização para realizar as benfeitorias mencionadas (vide fls.146/152). Estas, na verdade, consistem em reparos dos desgastes naturais ocorridos no imóvel em virtude do tempo, de modo que não se poderia exigir da UNIÃO que arcasse com essas despesas, até porque tais reparos serviram aos interesses da própria ré, que ocupava o imóvel há anos sem qualquer ônus.
6. Diz-se "sem qualquer ônus" porque, da análise dos documentos às fls.180/363, acostados pela ré com o intuito de comprovar o pagamento de aluguéis desde 1974, extrai-se que a quantia mensalmente paga era irrisória (vide recibos posteriores à implementação do plano real às fls.321/363), sequer ultrapassando o valor de R\$ 5,00 (cinco reais). Além disso, à fl. 386, consta informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão de que nunca houve qualquer contrato de locação formalizado por escrito entre a União e LÚCIA DENTE BRITO (ou seu pai).
7. A permanência da ré no imóvel não lhe confere a condição de titular da sua posse, já que esta não se configura em relação aos imóveis de propriedade da União. Mesmo a indenização por benfeitorias necessárias e urgentes realizadas sem o prévio consentimento da proprietária deveria ter por base o enriquecimento sem causa da União, quando o que se viu nos autos foi justamente o contrário.
8. LÚCIA DENTE BRITO ocupou durante mais de 57 anos o imóvel situado em bairro nobre do município de São Paulo-SP, avaliado pelo perito judicial em R\$546.000,00 (quinhentos e quarenta e seis reais - vide fl.515), sem que tenha havido uma contraprestação justa, valendo-se, ao que tudo indica, de sua condição de servidora (com "função gratificada") da Delegacia do Patrimônio da União no Estado de São Paulo (vide fl.10), órgão que, em tese, deveria fiscalizar a ocupação de imóveis pertencentes à UNIÃO. Flagrante, pois, a situação de violação ao princípio da moralidade administrativa.
9. Ainda mais grave seria a situação em que a ré, além de residir durante anos em imóvel da UNIÃO sem qualquer ônus (na condição de servidora do órgão responsável justamente pela fiscalização da ocupação de imóveis da UNIÃO), recebesse, além de tudo, uma indenização de mais de trinta mil reais, valor que nem de longe equivaleria à quantia que a ré teria pago, ao longo dos anos, pela locação de um imóvel de padrão semelhante ao do que ela residia.
10. Apelação da UNIÃO a que se dá provimento, devendo a ré arcar com a totalidade dos ônus sucumbenciais, inclusive com o pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007791-86.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.007791-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : VALEC MOTORS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00077918620094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O FÉRIAS. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO DOENÇA. LICENÇA MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ.
2. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. Tal raciocínio, contudo, não se aplica ao auxílio-acidente, benefício previdenciário inteiramente distinto.
3. O Superior Tribunal de Justiça também pacificou entendimento de que o salário maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide contribuição previdenciária.
4. A compensação dos recolhimentos indevidos deve obedecer ao entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos repetitivos).
5. Com o advento da restrição imposta pelo art. 170 - A do CTN, a compensação tributária somente pode ocorrer após o trânsito em julgado da decisão que a autorizou.
6. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

Boletim Nro 2764/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011783-72.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.011783-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 346/356
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00002-1 1 Vr BORBOREMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - Nesse entender, ambos os embargos declaratórios opostos não comportam provimento, pois não há vício algum a ser sanado no acórdão recorrido.

III - A decisão combatida, de forma suficientemente clara, fixou, expressamente, o prazo decadencial de 5 anos, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77, contado na forma do artigo 173, I, do CTN, extinguindo, portanto, pela decadência, as contribuições exigidas nas competências 11/84, 04/85, 07/85, 12/85, 01/86 a 12/86 e 02/87 a 11/88, mantidas as demais. Quanto à TR, restou explícita a possibilidade de sua utilização, sem que se possa constatar qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na forma como aplicada ao débito cobrado. Também de modo adequadamente fundamentado afastou-se a incidência das contribuições sobre licença prêmio indenizada, reembolso de despesas com creche e babá e verba de quilômetro rodado, mantendo-se, contudo, em relação às demais verbas questionadas: ajuda de custo alimentação, ajuda de custo aluguel e prêmio produção Banespa.

IV - Resta cristalino, portanto, que não há qualquer omissão ou obscuridade a sanar, de modo que a tentativa de se rediscutir a questão por meio de embargos de declaração traduz nítido viés infringente, o que fere a essência dos declaratórios, que visam somente aclarar o julgamento ou suprir-lhe eventuais deficiências, que, como visto, inexistem.

V - Oportuno mencionar que no entender dos Tribunais: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente par fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

VI - Embargos de declaração de ambas as partes conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos por ambas as partes, em razão de sua natureza tipicamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022316-22.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.022316-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 181/185
INTERESSADO : SONATA PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : ROBSON DOS SANTOS AMADOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00026-6 A Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - Os presentes embargos declaratórios não comportam provimento, pois não há omissão alguma a ser sanada no acórdão recorrido. Em verdade, o interesse da recorrente, no caso, é puramente infringente.

III - A decisão proferida, que extinguiu os presentes embargos à execução fiscal, por considerar que a inclusão no REFIS caracteriza confissão irrevogável e irretroatável dos débitos e renúncia aos direitos sobre os quais se funda a ação, condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios em favor da parte embargada, no importe de 1% sobre o valor atualizado do débito consolidado.

IV - Assim, não há falar em omissão acerca do princípio da causalidade, vez que, na forma do artigo 26 do CPC, foi a embargante, renunciante, condenada no pagamento dos honorários advocatícios, observando, para sua fixação, o disposto no artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189/2001.

V - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, em razão de sua natureza tipicamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035453-76.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.035453-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 52/54
INTERESSADO : TICKET CONFECOES LTDA
ADVOGADO : LAMARTINE DE ALBUQUERQUE MARANHÃO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00600-2 AII Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - Os presentes embargos declaratórios não comportam provimento, pois não há omissão alguma a ser sanada no acórdão recorrido. Em verdade, o interesse da recorrente, no caso, é puramente infringente.

III - A decisão proferida reduziu a verba honorária fixada em primeiro grau por entender ser ela excessiva, considerando o valor da dívida executada, razão pela qual, em apreciação equitativa, nos moldes do artigo 20, § 4º, do CPC, fixou-a em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), considerando a simplicidade das questões debatidas nos autos.

IV - Não há falar em omissão acerca do princípio da causalidade, vez que não houve inversão da sucumbência, mas apenas redução do montante inicialmente fixado, numa análise equitativa, observando-se, de qualquer forma, os parâmetros estabelecidos nas letras "a", "b" e "c" do § 3º, do artigo 20, do CPC.

V - O colendo STJ já decidiu que se os embargos são julgados improcedentes, incide o § 4º, do artigo 20 do CPC, e não o seu § 3º (Resp 72393-SP, rel. Min. Cesar Rocha, j. 16.10.1995).

VI - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, em razão de sua natureza tipicamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0513921-
04.1995.4.03.6182/SP

2002.03.99.004742-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNIAO GERAL ARMENIA DE BENEFICENCIA UGAB

ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.05.13921-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - A decisão combatida, de forma suficientemente clara, fixou, expressamente, que o prazo decadencial para as contribuições sociais é de 5 anos, independentemente de o período das contribuições ser anterior ou posterior à EC 08/77, contado na forma do artigo 173, I, do CTN, restando, extintos, portanto, pela decadência, os créditos referentes aos fatos geradores ocorridos até 31/12/1987.

III - Resta cristalino, portanto, que não há qualquer omissão a sanar, de modo que a tentativa de se rediscutir a questão por meio de embargos de declaração traduz nítido viés infringente, o que fere a essência dos declaratórios, que visam somente aclarar o julgamento ou suprir-lhe eventuais deficiências, que, como visto, inexistem.

IV - Embargos de declaração da União conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela União, em razão de sua natureza tipicamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030177-64.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.030177-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 295/298
INTERESSADO : GOTHARDO BALZANELLI NETTO
: WALDEMAR RONCOLETTA
: AGENCIA SAO JOAO DE TURISMO LTDA e outros
ADVOGADO : GUSTAVO LEOPOLDO MARYSSAEL DE CAMPOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00081-8 A Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - A decisão combatida reconheceu indevida a cobrança realizada pelo INSS, que teve por base pagamentos realizados a trabalhadores que prestaram serviços à embargante na condição de vigilantes, considerados pela autarquia previdenciária como segurados empregados, mas reputados no voto condutor do acórdão como profissionais autônomos.

III - Resta cristalino, portanto, que não há qualquer omissão a sanar, de modo que a tentativa de se rediscutir a questão por meio de embargos de declaração traduz nítido viés infringente, o que fere a essência dos declaratórios, que visam somente aclarar o julgamento ou suprir-lhe eventuais deficiências, que, como visto, inexistem.

IV - Oportuno mencionar que no entender dos Tribunais: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente par fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

V - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, em razão de sua natureza tipicamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº
0006439-73.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006439-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 125/128
INTERESSADO : CELIA MARIA RIBAS NUNES
ADVOGADO : CARLOS RENATO DE AZEVEDO CARREIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - O acórdão proferido reconheceu o direito da impetrante de ter calculado o valor das contribuições a indenizar à Previdência pela legislação vigente à época a que se refere a contribuição, ou seja, devem ser observados os critérios legais existentes na época dos fatos, restando, portanto, devidamente apreciada a questão levantada no recurso de agravo (fls. **116/122**), não havendo qualquer omissão no julgamento.

III - No entender dos Tribunais: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente par fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

IV - Não há vício algum a ser sanado no *decisum* e a ausência de pressupostos de admissibilidade dos Embargos de Declaração implica impossibilidade de se acolher o recurso, até mesmo para fins de prequestionamento.

V - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044781-
73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044781-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 60/62
INTERESSADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
PARTE RE' : JOSE TORREZANI
No. ORIG. : 05.00.01258-0 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - O acórdão combatido expressamente dispôs ser inaplicável ao caso o artigo 133 do Código Tributário Nacional, por não se tratar de sucessão, mas de desapropriação do patrimônio da Associação Hospital de Cotia, ou seja, não se trata de extinção ou desconstituição da personalidade jurídica da referida Associação.

III - Assim, diferente do alegado, houve menção expressa no voto condutor do acórdão das questões apontadas nos embargos declaratórios. Não há, pois, omissão no julgamento, de modo que a tentativa de se rediscutir a questão por meio de embargos de declaração traduz nítido viés infringente, o que fere a essência dos declaratórios, que visam somente aclarar o julgamento ou suprir-lhe eventuais deficiências, que, como visto, inexistem.

IV - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, em razão de sua natureza tipicamente infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043920-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043920-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 246/249
INTERESSADO : COMUNIDADE CRISTA PILARENSE
ADVOGADO : CINTIA ROLINO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.61.10.013753-6 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - O acórdão combatido deixou claro que para a pessoa jurídica que não objetiva lucro gozar dos benefícios da assistência judiciária gratuita, tal qual para a pessoa física basta formular requerimento, ficando a negativa do benefício condicionada à comprovação, pelo réu, da assertiva não corresponder a realidade.

III - Resta cristalino, portanto, que não há qualquer omissão a sanar, estando expresso na decisão que a prova, no caso, é da União, de modo que a tentativa de se rediscutir a questão por meio de embargos de declaração traduz nítido viés infringente, o que fere a essência dos declaratórios, que visam somente aclarar o julgamento ou suprir-lhe eventuais deficiências, que, como visto, inexistem.

IV - Oportuno mencionar que no entender dos Tribunais: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente par fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

V - Adequado também frisar que o egrégio STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os presentes embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0905883-86.1997.4.03.6110/SP

2003.03.99.032420-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 163/165
INTERESSADO : ESCOLA CRISTA INFANTIL DE 1 GRAU MISSIONARIO ANTENOR THOMAZI
ADVOGADO : ADIB SALOMAO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.09.05883-5 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO COMUNICADO APÓS O JULGAMENTO DO APELO. HIPÓTESES DO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Os embargos de declaração interpostos não guardam consonância com o teor do acórdão recorrido, pois apresenta a União fato novo, relacionado ao pagamento da dívida, circunstância que, embora tenha ocorrido em momento anterior, somente veio a ser comunicado agora, **após o julgamento do recurso**.

II - Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, não se prestando ao reexame da controvérsia em razão de fato que não foi trazido a conhecimento em momento oportuno.

III - Encontrando-se ultimado o julgamento do recurso de apelação, não se pode aplicar o disposto no artigo 462 do CPC.

IV - Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração interpostos pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0013819-24.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.013819-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 56/59

INTERESSADO : ALLIAGE ARTIGOS IMPORTADOS LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CINTIA REGINA BONINI e outro
: LUIZ HENRIQUE GALVAO
No. ORIG. : 94.00.00004-5 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATO NOVO OCORRIDO APÓS O JULGAMENTO DO APELO. HIPÓTESES DO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

I - Os embargos de declaração interpostos não guardam consonância com o teor do acórdão recorrido, pois apresenta a União fato novo, relacionado à remissão da dívida, que somente veio ter lugar agora, **após o julgamento do recurso**.

II - Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, não se prestando ao reexame da controvérsia em razão de fato novo, quando o julgamento do recurso de apelação já se encontrava ultimado, situação em que não se aplica o artigo 462 do CPC.

III - Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Alexandre Sormani

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009561-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009561-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 952/955
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
No. ORIG. : 97.00.18448-8 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. EMBARGOS COM CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I - Alegada dissonância do julgado embargado a orientação da jurisprudência da instância especial.

II - Os embargos de declaração têm o fim de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador. Decisão monocrática proferida pela eminente Desembargadora Federal Relatora com apoio em precedentes do STJ, que inclusive foram reproduzidos.

III - Incabimento dessa via recursal para discussão ou reexame do decidido, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008146-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008146-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 153/155
INTERESSADO : KILBRA MAQUINAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SERGIO LUIZ SABIONI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 03.00.00098-5 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111292-58.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.111292-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 96/99
INTERESSADO : MAGNATA COM/ DE LUBLIFICANTES LTDA e outros. e outros
No. ORIG. : 2002.61.82.019710-3 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038372-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038372-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : CELTEC MECANICA E METALURGICA LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 342/345
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
PARTE RE' : ADEVANIL APARECIDO BORGES e outro
: LUIZ CARLOS MORAES
No. ORIG. : 2004.61.19.006334-3 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DE SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Assentada correção da penhora efetuada sobre o equivalente a 50% do imóvel pertencente ao sócio da empresa executada, em razão da insuficiência para a garantia do débitos do bem da pessoa jurídica submetido a anterior constrição, e em razão da presunção de liquidez e certeza do título exequiêdo, à luz do art. 3º da Lei nº 6830/1980.

II - Pretendida supressão de aventada omissão quanto à incidência da Súmula 430-STJ e do art. 106, inciso II, alínea "c" do Código Tributário Nacional, reveladora de verdadeira busca da alteração do julgado, o que não pode ser alcançado pela via recursal escolhida.

III - Os embargos de declaração não se prestam para rediscussão ou reexame de matéria que foi tratada na decisão que negou seguimento ao recurso de agravo, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052621-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.052621-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 119/122
INTERESSADO : JAN JANECEK e outros
ADVOGADO : MAURICIO ALVAREZ MATEOS
No. ORIG. : 2002.61.00.026198-0 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010124-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010124-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 59/62

INTERESSADO : NIVALDO ALVES

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

No. ORIG. : 02086190519984036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004945-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004945-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : JOSE CARLOS DE CHIARA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 113/116

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2010.61.00.001320-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040330-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040330-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 67/70
INTERESSADO : GEOVANY OLIVEIRA GUIMARAES e outros. e outros
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
No. ORIG. : 97.00.42591-6 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080956-08.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080956-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 164/167
INTERESSADO : SUPERMERCADOS VEN KA LTDA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS
No. ORIG. : 2003.61.10.013663-3 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044558-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044558-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 49/52
INTERESSADO : WILSON APARECIDO ROSA e outro
: MARLENE APARECIDA VENCAO
ADVOGADO : CAROLINA GALLOTTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 09.00.00021-6 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004062-15.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.004062-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 92/95
INTERESSADO : LEANDRO SILVA DE BRITTO
ADVOGADO : FERNANDO MELO CARNEIRO
No. ORIG. : 00009420620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024038-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024038-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 104/107
INTERESSADO : THIAGO HENRIQUE DE MENESES
ADVOGADO : NATAL JESUS LIMA e outro
No. ORIG. : 2009.61.05.006757-0 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011312-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011312-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 126/128
INTERESSADO : ARTES GRAFICAS ELDORADO LTDA
No. ORIG. : 04590143619824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009281-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009281-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 194/198
INTERESSADO : THIAGO HENRIQUE DE MENESES
ADVOGADO : NATAL JESUS LIMA e outro
No. ORIG. : 00067579120094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.
I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004140-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004140-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 88/90
INTERESSADO : JOAO RODRIGUES
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
No. ORIG. : 2003.61.00.016408-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004410-43.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.004410-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 145/148
INTERESSADO : JORGE ANDRE LIPORAGI LOPES
ADVOGADO : SERGIO BERTAGNOLI
No. ORIG. : 2001.61.05.010885-7 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002972-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002972-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 89/92
INTERESSADO : MANZANO E LIMA LTDA
ADVOGADO : AMAURI SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.020812-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005319-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005319-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 101/106
INTERESSADO : TEXFIT IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00128895520094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENDIDA ALTERAÇÃO DO JULGADO QUE DESLINDOU A QUESTÃO POSTA À LUZ DA ORIENTAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Os embargos de declaração não se prestam para rediscussão ou reexame de matéria que foi tratada na decisão que negou seguimento ao recurso de agravo, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045917-27.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.027433-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : SADOKIN S/A ELETRICA E ELETRONICA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 166/169
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.45917-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042337-67.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042337-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 86/88
INTERESSADO : MIGUEL MARQUES DO VALE

ENTIDADE : SAO MIGUEL COML/ AGRICOLA EXP/ E IMP/ LTDA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.04706-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007717-23.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007717-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 836/840
INTERESSADO : KLEBER VILHARVA VIEIRA e outros
: KOITI KODAMA
: KOSUKE ONO
: LAERCIO MARQUES ROSA
: LAERTE FELICIO BERTOLINO
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº
0005282-91.2000.4.03.6113/SP
2000.61.13.005282-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : IND/ DE CALCADOS KARLITOS LTDA
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 180/185
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037621-
94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037621-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 849/852
INTERESSADO : EMPASE EMPRESA ARGOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.56671-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030959-66.1999.4.03.0000/SP
1999.03.00.030959-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 79/81
INTERESSADO : AURELIA BETRAO e outros. e outros
ADVOGADO : MAURO FERRER MATHEUS
No. ORIG. : 98.06.08798-4 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006167-43.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.006167-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : ALBANO DE JESUS ALIPIO e outro
ADVOGADO : RUBENS DE ALMEIDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 149/152
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : MARINA MOURA ALIPIO
ADVOGADO : RUBENS DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : ELVIRA BONFANTI ALVARES
PARTE RE' : EMPRESA PAULISTA DE AGUAS MINERAIS LTDA
No. ORIG. : 95.00.00108-2 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DOAÇÃO DO ÚNICO BEM PASSÍVEL DE PENHORA. FRAUDE À EXECUÇÃO. VALIDADE DO ATO CONSTRITIVO. INAPLICABILIDADE AO CASO DA LEI DE

IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS DADO SEU INCONTESTE CARÁTER INFRINGENTE.

I - Doação do único bem apto à garantia da execução perpetrada após a propositura da execução e regular citação do devedor. Hipótese amoldada ao disposto no art. 593, inciso II, CPC. Validade da penhora efetuada. Não incidência da Lei nº 8.009/1990 dada a caracterização de fraude à execução.

II - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

III - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003879-06.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.003879-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 304/306

INTERESSADO : MULTI EDITORA E PUBLICIDADE LTDA e outros. e outros

ADVOGADO : ROBERTA NEVES PEREIRA

EMENTA

Processual Civil. Embargos de declaração.

I - Os embargos de declaração não se prestam a rediscussão ou reexame de matéria que não foi tratada no julgado em razão da recorrente não ter apresentado, a tempo e modo, prova do fato novo, superveniente, na realidade ocorrido muito antes da data do julgamento, e que eventualmente poderia importar resultado diverso do alcançado.

II - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008023-46.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.008023-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVO ROBERTO COSTA DA SILVA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 134/140

INTERESSADO : MARIA DE LOURDES PINHEIRO e outro.

ADVOGADO : MARCELA DE OLIVEIRA CUNHA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002501-23.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.002501-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 192/198

INTERESSADO : REGINA CELIA PELLICCIARI e outro.

ADVOGADO : GIOVANNA MARIA BILOTTA RIGHETTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023598-26.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.023598-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : ENGERAL MAO DE OBRA LTDA

ADVOGADO : EUGENIO CARLOS BARBOZA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 214/217

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046359-28.1977.4.03.6100/SP
1977.61.00.046359-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FELIPE FERRARI BEDENDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 270/272
INTERESSADO : ADEMIR APARECIDO MOTA espolio e outro
ADVOGADO : MARIO JOEL MALARA e outro
INTERESSADO : SHIRLEY APARECIDA MOTA
ADVOGADO : MARIO JOEL MALARA
No. ORIG. : 00463592819774036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DANO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO PREVISTO NO DECRETO Nº 20.910/1932. EFEITO MODIFICATIVO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008121-
79.1996.4.03.6000/MS
1999.03.99.004940-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 82/85
INTERESSADO : LENILZA MARI LOPES DUARTE
ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR
No. ORIG. : 96.00.08121-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

- I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.
IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018716-95.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018716-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 64/67
INTERESSADO : KRON IND/ ELETRO ELETRONICA LTDA massa falida
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SINDICO : OLAIR VILLA REAL
No. ORIG. : 97.00.00179-2 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

- I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.
II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
III - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002749-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002749-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : IND/ DE ETIQUETAS GABOR LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 76/79

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.032306-4 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCORREÇÃO DE TRANSCRIÇÃO DE DECISÃO AGRAVADA NO RELATÓRIO DO ACÓRDÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A RETIFICAÇÃO DO RELATÓRIO.

I - Verificado equívoco na transcrição da r. decisão da eminente Relatora objeto do agravo legal (art. 557, *caput*, do CPC), de rigor o acolhimento os embargos para a necessária retificação do relatório do acórdão.

II - Embargos de declaração conhecidos e providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040530-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040530-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 229/232
INTERESSADO : MARIA ELISABETE ALVES ASSIS e outro. e outro
ADVOGADO : JOSE ARI CAMARGO e outro
No. ORIG. : 2009.61.04.010087-3 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERRA INDÍGENA PIAÇAGUERA. SÚMULA 650-STF. INAPLICABILIDADE AO CASO. NECESSIDADE DE APROFUNDAMENTO DE PROVA PARA AFERIÇÃO DO INTERESSE DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - Verificada a possibilidade de o imóvel usucapiendo confrontar ou estar inserido na área da Terra Indígena Piaçaguera, em processo de demarcação, por si só, faz emergir sinais da presença do interesse da União.

II - Inaplicabilidade ao caso, de pronto, do verbete da Súmula 650-STF, dada a necessidade de produção de provas.

Competência a Justiça Federal para o processamento do pedido de usucapião.

III - Embargos declaratórios acolhidos para provimento do agravo legal interposto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041520-03.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041520-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 304/307
INTERESSADO : VALDOMIRO DA SILVA CABRAL
ADVOGADO : LAURA MARIA DE JESUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.038916-7 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006427-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006427-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 429/432
INTERESSADO : LEOCADIA GIMENEZ TENREIRO e outros
: LUIZ FERNANDO GIMENEZ TENREIRO
: LUIZ ANTONIO GIMENEZ TENREIRO
ADVOGADO : VICENTE CARNEIRO FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
PARTE RE' : TOSHIO SAKAI e outros
: EMIKO SAKAI
: BANCO BRADESCO S/A
No. ORIG. : 00118842520094036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. USUCAPIÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOMÍNIO DO ENTE PÚBLICO SOBRE A PROPRIEDADE USUCAPIENDA. INTERESSE NA LIDE NÃO DEMONSTRADO. ASSENTADA A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.

I - Não demonstrado pela União o domínio sobre a propriedade usucapienda, ausente interesse na solução a ser alcançada, insuscetível de reparos a decisão de primeiro grau que assentou a competência da justiça estadual para o processo e julgamento da causa.

II - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

III - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015369-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015369-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : MARCIO LUIS MARQUES
ADVOGADO : LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 81/83
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : FRETRANS FRETAMENTO E TRANSPORTES LTDA massa falida e outro
: CELESTE CENTRO LESTE TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 00123553819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. EMBARGOS COM CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I - Os embargos de declaração têm o fim de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador. Incabimento dessa via recursal para rediscussão ou reexame do decidido, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

II - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010348-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010348-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : L E M TECNOLOGIA DE SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 122/125
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05598817519984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração não se prestam para rediscussão ou reexame de matéria que foi tratada na decisão que negou seguimento ao recurso de agravo, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.
II - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037173-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037173-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 99/101
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA
INTERESSADO : MARLI PARDINI RODRIGUES
ADVOGADO : PHILIPPE ANDRE ROCHA GAIL e outro
INTERESSADO : ELETRICA VAN 2000 LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.011576-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar a emissão de provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade, omissão ou contradição.

II - Incabimento dessa via para rediscussão ou reexame da causa, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF.

III - Conforme iterativa jurisprudência do STJ, para solucionar a lide o órgão julgador não necessita analisar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a deslinde de acordo com as normas que entender suficientes para por fim à demanda.

IV - Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042224-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042224-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
EMBARGANTE : TAMBORE S/A
ADVOGADO : SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 111/114

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.008068-8 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DE PARTE. DECRETO-LEI Nº 9760/1946. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA O QUE É INCABÍVEL NA VIA ESCOLHIDA PARA QUESTIONAR A EXIGÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Exceção de pré-executividade. Assentada a inviabilidade de exame de questão afeta à legitimidade para figurar no pólo passivo de ação construtiva, em razão da necessidade de dilação probatória, não se verifica omissão quanto a aplicação do Decreto-Lei nº 9760/1946.

II - Os embargos de declaração não se prestam para rediscussão ou reexame de matéria que foi tratada na decisão que negou seguimento ao recurso de agravo, o que só é possível através do manejo de recurso próprio. Precedentes do STF. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001327-37.2000.4.03.6118/SP
2000.61.18.001327-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : WILSON RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE GILBERTO COSTA ERNESTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

EMENTA

MILITAR. EXCLUSÃO CURSO DE SARGENTO AERONAUTICA. CONDUTA NÃO CONFORME AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA (LEI Nº 8.880/1980, ARTS. 28, I, II, XII, XIII, XVI, XIX, E 31, III). RECURSO PROVIDO.

I - Militar punido por ter assumido dívidas acima de suas responsabilidades, ocasionando punição de 22 dias de prisão.

II - Exclusão do curso para formação de Sargento operada em razão da desconformidade do agir do militar ao disposto no artigo 28, incisos I, II, XII, XIII, XVI e XIX, bem como no artigo 31, inciso III, todos da Lei nº 6.880/1980.

III - Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de agosto de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

Boletim Nro 2763/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005224-65.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.005224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SONIA MARIA BUENO COLOMBO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA - CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS - DIANTE DO ACORDO, SÃO INDEVIDOS OS ÍNDICES MENCIONADOS NA SÚMULA 252 DO STJ - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

Somente têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei 5.107/66, os trabalhadores que comprovaram a opção retroativa pelo FGTS nos termos da Lei 5.958/73. Súmula 154, do E. STJ.

Diante do acordo firmado nos termos da LC 110/2001, são indevidos os índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 mencionados na Súmula 252 do STJ.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.095955-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELETRO DINAMO LTDA
ADVOGADO : LUIZ BOTTARO FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.07.06268-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE VOTO. JUNTADA. RECURSO PREJUDICADO NESTA PARTE E REJEITADO QUANTO AO REMANESCENTE.

1. Com a juntada da declaração de voto resta prejudicado o recurso nesta parte.

2. Não é omissa o acórdão que, ao afastar a aplicação do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, com base em precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça que declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal, deixa de afetar a questão ao seu Plenário, pois se limita a aplicar a jurisprudência da Corte Superior acerca da matéria.

3. Embargos de declaração julgados parcialmente prejudicados e, quanto ao remanescente, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente prejudicado recurso e, quanto ao remanescente, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011528-39.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.011528-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SANDRA OGALHA CENTURIONE e outros
: SEBASTIAO RIBEIRO CAZOTO
: SERGIO AIMAR LUI
: TEREZINHA SANTOS LIMA
: UILSON DE ALMEIDA
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0011330-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011330-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : MARCUS JOSE COLBACHINI FILHO
PACIENTE : RUBENS ABRAHAO CHAUD
ADVOGADO : MARCUS JOSE COLBACHINI FILHO
: ANDERSON PONTOGLIO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.02.001739-0 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGOS 168-A e 337-A, DO CÓDIGO PENAL. APROPRIÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA: CRIME OMISSIVO MATERIAL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. IMPRESCINDIBILIDADE. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO COMPROVADA APENAS EM RELAÇÃO AO PRIMEIRO DELITO. DOLO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA ESTREITA DO *HABEAS CORPUS*. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I - A orientação jurisprudencial prevalecente é no sentido da imprescindibilidade do prévio esgotamento da via administrativa para instauração de ação penal, tanto em relação ao crime de apropriação indébita previdenciária (168-A) quanto ao de sonegação de contribuição previdenciária (337-A).

II - O delito previsto no artigo 168-A foi reclassificado como "crime omissivo material", motivo pelo qual é exigível o prévio esgotamento da via administrativa como condição de procedibilidade para o início da ação penal. Precedentes do STF e STJ.

III - Comprovada a pendência de julgamento de recurso interposto na seara administrativa no tocante ao delito previsto no artigo 168-A, em relação a este há óbice para a caracterização da tipicidade penal.

IV - Quanto à alegação de ausência de dolo, tal análise é inviável na via estreita do *habeas corpus*, porquanto a matéria exige efetiva dilação probatória ou exame aprofundado de provas, devendo ser enfrentada em sede própria de instrução criminal.

V - Não haverá prejuízo ao Estado, no que diz respeito à persecução penal, uma vez que não há que se falar em decurso do prazo prescricional.

VI - Ordem parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **conceder parcialmente** a ordem, para trancar a ação penal nº 2008.61.02.001739-0, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, apenas em relação ao delito previsto no artigo 168-A, § 1º, I, do Código Penal, com a respectiva suspensão do prazo prescricional, tornando definitiva a liminar anteriormente deferida, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto da Senhora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, vencido o Senhor Desembargador Federal Henrique Herkenhoff que denegava a ordem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0030853-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030853-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : LUCAS FERNANDES
PACIENTE : JUCIMAR GOMES FAVORETTI reu preso
ADVOGADO : LUCAS FERNANDES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 2009.61.81.009659-0 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA: FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ARTIGO 59 DO CP. SÚMULAS 718 E 719 DO STF. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I - O paciente não está mais preso preventivamente e sim está preso em razão de sentença condenatória recorrível. Portanto, não cabe analisar aqui a prisão, seja porque de espécie diversa da que foi posta como objeto de discussão, seja porque trata-se de questão já discutida e decidida no *habeas corpus* nº 2010.03.00.019885-0.

II - Não merece acolhimento a alegada falta de fundamentação para imposição de regime inicial fechado para o cumprimento da pena, pois, não há qualquer óbice ao juiz estabelecer regime mais gravoso, desde que consideradas as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, o que foi feito no caso em deslinde.

III - Outrossim, não houve infringência aos verbetes 718 e 719 da Corte Suprema, uma vez que estes se referem à inidoneidade da imposição de regime prisional mais severo lastreada na gravidade abstrata do delito, o que não ocorreu no caso dos autos, em que a imposição do regime prisional fechado se deu com fundamento nos requisitos arrolados no artigo 59 do CP, tais como personalidade do agente e conseqüências do delito.

IV - A análise da detração da pena imposta em razão do cumprimento da prisão cautelar, com a conseqüente progressão de regime, se cabível, é de competência do juízo da execução.

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000877-59.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.000877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JAIME DA SILVA SAMPAIO
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000871-04.2002.4.03.6123/SP
2002.61.23.000871-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDMAR DE SOUZA PEREIRA FILHO e outro
: WALNECIR GUEDES PEREIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - INAPLICABILIDADE DO CDC - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66.

1 - O fundamento pelo qual a apelação interposta foi julgada improcedente, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

2 - O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

3 - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005194-50.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.005194-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZ ORLANDO SCALISSE
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015629-22.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.015629-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GENITO CIAPPINA
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016588-90.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.016588-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JAIR SCARELLI e outros
: JOAO CLESIO BERTUSO
: JOAO GILBERTO GURZONI
: JOSE ROBERTO LAGO
: JOSE SANCHES RUIZ
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
: LUZIA FUJIE KORIN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001101-18.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.001101-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LAURA HIKUCO SUZUKI KAJITANI
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0903232-47.1998.4.03.6110/SP
2000.03.99.006406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MAURO CELSO FELICIO

: LUIZA APARECIDA POSSATO FELICIO

ADVOGADO : VANDERLICE FELICIO MIZUNO

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 98.09.03232-3 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I DO CP. NULIDADE DA SENTENÇA. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. TESE DEFENSIVA AFASTADA IMPLICITAMENTE. CONHECIMENTO DA MATÉRIA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. PRELIMINAR AFASTADA. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. FALTA DE PERÍCIA, DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA. REDUÇÃO DE PENA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Não cabe falar em omissão quando o juiz deixar de apreciar argumento levantado pela parte, sendo que do contexto de sua decisão pode-se extrair que a tese defensiva foi rechaçada;

2 - Ainda que assim não fosse, conheço da matéria em nome do princípio "*tantum devolutum quantum appellatum*", para afastar a tese de extinção da punibilidade, seja pelo art. 34 da Lei nº 9.249/95, ou pela Lei 10.684/03. Muito embora a ré tenha afirmado que realizou o parcelamento do débito e que está pagando as parcelas, os documentos acostados aos autos apontam para situação diversa. Às fls. 247 consta a informação de que o parcelamento foi rescindido, e às fls. 344, a Procuradoria do INSS informou que não houve quitação da dívida demonstrada pela NFDL 32.091.008-3;

3 - É cediço na jurisprudência o entendimento de que, em se tratando do delito de apropriação indébita previdenciária, a prova da materialidade é feita através da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito e dos documentos que a acompanham, sendo desnecessária a realização de perícia contábil;

4 - Os documentos não revelam que pese contra os réus condenação transitada em julgado, tratando-se, assim, de ações penais em andamento, o que faz incidir a Súmula 444 do STJ, sendo de rigor a redução da pena-base;

5 - As conseqüências do crime são um dos elementos a serem considerados quando da fixação da pena-base. *In casu*, os apelantes deixaram de recolher aos cofres públicos as contribuições descontadas de seus empregados por 17 (dezessete) vezes, alcançando o débito, em março de 2007, a quantia de R\$49.221,71 (fls. 345), o que não pode ser desprezado na primeira fase da dosimetria, já que tal circunstância não foi sopesada enquanto causa de aumento prevista no art. 71 do Código Penal;

6 - Embora a pena deva ser reduzida em razão da inexistência de maus antecedentes, as demais circunstâncias impedem a fixação da reprimenda em patamar mínimo;

7 - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso interposto pela defesa, para reduzir a pena de Mauro Celso Felício para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, e a de Luíza Aparecido Possato Felício, para 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze)

dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005521-47.1999.4.03.6108/SP
1999.61.08.005521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
: ODAIR JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO ODIVALDO PULS e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : JOSE LUCINDO NASCIMENTO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA. REDUÇÃO DE PENA. MAUS ANTECEDENTES NÃO CONFIGURADOS. HOMONÍMIA. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA. VALOR DO DIA-MULTA QUE SE MOSTRA EXORBITANTE. SUBSTITUIÇÃO DE PENA. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

- 1 - Para caracterização desse crime, não se exige que o agente se aproprie dos valores que foram arrecadados, bastando o não recolhimento da exação. Em outras palavras, não integra o elemento subjetivo do tipo o *animus rem sibi habendi*, ou a intenção de auferir proveito com o não recolhimento ou, ainda, o desígnio de fraudar a Previdência Social;
- 2 - Das folhas de antecedentes que realmente cuidam da pessoa do acusado, não consta sequer uma condenação, não sendo a hipótese, portanto, de maus antecedentes, razão pela qual fixo sua pena-base no mínimo legal;
- 3 - De acordo com a jurisprudência desta Turma, se a continuidade delitiva ocorreu por um a dois anos, a causa de aumento deve ser aplicada no patamar de 1/5;
- 4 - Muito embora a defesa não tenha impugnado o valor do dia-multa fixado em dois salários mínimos vigentes à época dos fatos, a meu sentir, este se revela exacerbado considerando-se as circunstâncias judiciais, razão pela qual o reduzo, de ofício, dado que para beneficiar acusado, para 1/20 (um vigésimo) do salário mínimo vigente à época da prática delitiva;
- 5 - Considerando a pena aplicada ao réu Odair, bem como desprezando-se o acréscimo decorrente da continuidade delitiva da pena imposta a José Roberto, nos termos do artigo 119, CP e da Súmula 497 do STF, a pena de ambos ficou em 02 (dois) anos de reclusão sendo o prazo prescricional de 04 (quatro) anos. Logo, é de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa;
- 6 - Apelação parcialmente provida e declarada extinta a punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso interposto pela defesa para reduzir a pena dos acusados e, de ofício, e **declarar extinta a punibilidade** de JOSÉ ROBERTO DA SILVA e ODAIR JOSÉ DOS SANTOS, nos termos dos artigos 107, inciso IV, primeira parte, c/c 109, inciso V e 110, § 1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004922-62.2000.4.03.6112/SP
2000.61.12.004922-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCO ANTONIO
ADVOGADO : RUFINO DE CAMPOS e outro
APELADO : Justica Publica

CO-REU : MOACYR ANTONIO falecido
: MOACIR ANTONIO JUNIOR

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. APELAÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ARGUIÇÃO TARDIA. INOCORRÊNCIA DE *ABOLITIO CRIMINIS*. CONTINUIDADE NORMATIVO-TÍPICA. ART. 95, ALÍNEA "D" DA LEI 8212/91 E ART. 168-A DO CP. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE DO DELITO E AUTORIA COMPROVADAS. VALOR SUPERIOR AOS LIMITES DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADES NOS INTERROGATÓRIOS. NÃO-COMPARECIMENTO DO DEFENSOR. ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 10.792/03. VIOLAÇÃO À REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 186 DO CPP. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. NÃO CONFIGURADA. MERAS DIFICULDADES FINANCEIRAS. INAPTIDÃO PARA EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO E AÇÃO PENAL EXTINTA PELA PRESCRIÇÃO. REDUÇÃO DE PENA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Preliminarmente, não assiste razão ao réu no tocante às alegações de nulidade da ação penal. Não se sustenta a alegação de inépcia da denúncia, por falha na individualização das condutas. Se o acusado somente arguiu o vício em sede de apelação, após ter se defendido adequadamente no curso da ação em primeiro grau, deve-se considerar que não houve prejuízo ao contraditório e à ampla defesa.
2. A despeito dos fatos imputados terem ocorrido na vigência do art. 95, "d", da Lei 8212/91, não ocorreu no caso a *abolitio criminis*, uma vez que a Lei 9983/2000 revogou o mencionado dispositivo e instituiu o tipo penal do art. 168-A, do Código Penal, estruturalmente idêntico àquele, sem solução de continuidade típico-normativa. A jurisprudência e a doutrina majoritária entendem que ocorreu mera sucessão legislativa, devendo-se aplicar o art. 168-A, do Código Penal, aos fatos praticados na vigência do tipo antecessor, por ser lei mais benéfica ao réu.
5. A materialidade ficou comprovada pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) nº 32.410.395-6, no valor total de R\$ 103.651,27, no valor total de R\$ 13.247,79, bem como pelos documentos carreados aos autos (fls. 09/199). Este montante inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância.
6. A autoria restou demonstrada face aos documentos sociais (fls. 186/192) e o cotejo dos elementos coligidos. A despeito do intento do apelante de atribuir ao falecido corréu a responsabilidade criminal na condição de administrador da empresa familiar, as evidências extraídas do conjunto probatório, especialmente as declarações prestadas pelos réus no interrogatório, demonstram que era o acusado quem geria a sociedade no âmbito financeiro e contábil à época dos fatos. Constatou-se o seu conhecimento da situação financeira da empresa, e a responsabilidade pelas escolhas administrativas, tendo livre e conscientemente deixado de recolher as contribuições previdenciárias descontadas das remunerações dos empregados.
7. Não há falar em nulidade dos interrogatórios dos acusados. Não se verificou prejuízo pelo descumprimento do art. 186 do Código Penal, em sua redação original, nem pela ausência de defensor no ato praticado anteriormente à vigência da Lei 10.792/03, que tornou seu comparecimento obrigatório.
8. No tocante à alegação de inexigibilidade de conduta diversa, não restou comprovada inequivocamente situação apta à sua configuração. A jurisprudência restringe a aplicação desta excludente da culpabilidade somente aos casos em que, demonstrada dificuldade financeira invencível e incapacidade patrimonial dos sócios para o adimplemento das obrigações sociais, não resta alternativa ao administrador senão a prática do fato típico do art. 168-A, do Código Penal, sob pena de comprometer a sobrevivência da empresa ou o pagamento de verbas alimentares aos seus empregados.
9. A existência de inquérito policial em curso e de ação penal na qual ocorreu a extinção da punibilidade do réu pela prescrição da pretensão punitiva não servem para a caracterização de Maus Antecedentes, pelo contido na Súmula 444, do STJ, e na doutrina majoritária.
10. Apelação parcialmente provida. Condenação mantida. Redução da pena para o mínimo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação do réu, apenas para reduzir a sua pena privativa de liberdade para 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão**, mantida a condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025723-98.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.025723-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : EDUARDO BOCCIA e outro

: ELISA DA SILVA BRAGA BOCCIA

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - PES - PRECLUSÃO DA PROVA PERICIAL - LIMITAÇÃO DE JUROS - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - INAPLICABILIDADE DO CDC - URV - TABELA PRICE - ANATOCISMO - INOCORRÊNCIA - CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66.

1 - A TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

2 - A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. (STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, p. 379)

3 - No caso dos autos, muito embora a mutuária tenha formulado os quesitos para fins de perícia pericial contábil designada pelo MM. Juízo a quo para verificar a correta aplicação do PES, os documentos determinados pelo mm juízo aquo não foram acostados aos autos, motivo pelo qual a prova não foi produzida, havendo, inclusive, preclusão para sua realização, portanto, não restou comprovado fato constitutivo do direito descrito na inicial, a teor do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

5 - A Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil, determinou que, nos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vinculados à equivalência salarial, as prestações deveriam ser corrigidas pelo mesmo percentual acrescido decorrente da conversão dos salários em URV (Unidade Real de Valor).

6 - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão.

7 - Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, prospera, já que não existe previsão expressa no contrato

8 - A Tabela Price consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas subparcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital", motivo pelo qual, a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico.

9 - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal.

10 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007679-95.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.007679-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ANTONIO CARLOS GOMES (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00074-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011531-91.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.011531-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MIRIAM LOURDES DE LUCA PEREIRA e outros
: NELSON MESSIAS SCANDAROLLI
: NEWTON ANGELO FIORIM
: NORIVAL PEREIRA DOS SANTOS
: OLINDA MARIA GAGLIARDI
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL RECOLHIDA ACIMA DO LIMITE DE 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS - PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 8.212/91 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A ação tendente à restituição dos valores excedentes, recolhidos sob a égide da legislação anterior - que previa limite de 20 (vinte) salários mínimos, não se funda em alegação de indébito tributário, mas, sim, na proibição do enriquecimento sem causa, cujo prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da entrada em vigor da Lei n.º 7.787/89, nos termos do disposto no Decreto n.º 20.910/32 e art. 178, § 10, inciso VI, do Código Civil de 1916.

II - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009039-78.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.009039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FERNANDO JOSE SCALZITTI D ANDREA
ADVOGADO : ALFREDO HENRIQUE DE AGUIRRE RIZZO e outro
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO DEMONSTRADAS. CONTINUIDADE DELITIVA. CAUSA DE AUMENTO. REDUÇÃO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A simples alegação no sentido de que o acusado enfrentou dificuldades financeiras não tem o condão de afastar, *prima facie*, a aplicação da lei penal. Para que se configure a inexigibilidade da conduta diversa, cabe ao empresário comprovar que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado, e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica, o que não ocorreu no presente caso;
- 2 - Para caracterização desse crime, não se exige que o agente se aproprie dos valores que foram arrecadados, bastando o não recolhimento da exação. Em outras palavras, não integra o elemento subjetivo do tipo o *animus rem sibi habendi*, ou a intenção de auferir proveito com o não recolhimento ou, ainda, o desígnio de fraudar a Previdência Social;
- 3 - De acordo com a jurisprudência desta Turma, se a continuidade delitiva ocorreu por três a quatro anos, a causa de aumento deve ser aplicada no patamar de 1/3;
- 4 - A pena alternativa de prestação pecuniária, fixada em 10 (dez) cestas básicas de R\$50,00 (cinquenta reais), deve ser majorada, pois está aquém do que seria necessário para alcançar seu escopo pedagógico e preventivo, considerando-se as circunstâncias judiciais e a situação econômica do acusado, que afirmou exercer as atividades de gerente comercial de uma editora;
- 5 - Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso interposto pela defesa, para reduzir a pena FERNANDO JOSÉ SCALZITTI D'ANDREA para 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, e **dar parcial provimento** ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal para aumentar a pena de prestação pecuniária para ½ (metade) do salário por mês, a ser pago durante 1 (um) ano, ao fundo determinado pela MM. Juíza "a quo", mantendo-se, no mais, a r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001389-88.2001.4.03.6103/SP
2001.61.03.001389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE LUCIO AMARAL GALVAO NUNES
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS RODRIGUES CESAR DORIA e outro
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : LETICIA MARIA DA SILVEIRA GALVAO NUNES

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA, ESTADO DE NECESSIDADE. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE. REDUÇÃO DE PENA *EX OFFICIO*. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- 1 - A simples alegação no sentido de que o acusado enfrentou dificuldades financeiras não tem o condão de afastar, *prima facie*, a aplicação da lei penal. Para que se configure a inexigibilidade da conduta diversa, cabe ao empresário comprovar que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado, e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica;

- 2 - Para caracterização desse crime, não se exige que o agente se aproprie dos valores que foram arrecadados, bastando o não recolhimento da exação. Em outras palavras, não integra o elemento subjetivo do tipo o *animus rem sibi habendi*, ou a intenção de auferir proveito com o não recolhimento ou, ainda, o desígnio de fraudar a Previdência Social;
- 3 - Processos em curso não caracterizam maus antecedentes, nos termos da Súmula 444 do STJ;
- 4 - O valor total da dívida decorre de continuidade delitiva, que é causa de aumento de pena. Logo, o débito integral não pode ser considerado já na primeira fase da dosimetria, ou haveria ofensa ao princípio do "*non bis in idem*", sendo de rigor a redução, de ofício, da pena-base fixada;
- 5 - Desprezando-se o acréscimo decorrente da continuidade delitiva, nos termos do artigo 119, CP e da Súmula 497 do STF, a pena aplicada ficou em 02 (dois) anos de reclusão, sendo o prazo prescricional de 04 (quatro) anos. Logo, é de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa;
- 6 - Apelação desprovida, redução da pena *ex officio*, e declarada extinta a punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto pela defesa, de ofício, reduzir a pena-base fixada, e **declarar extinta a punibilidade** de JOSÉ LÚCIO AMARAL GALVÃO NUNES, com base nos artigos 107, inciso IV, primeira parte, c/c 109, inciso V e 110, § 1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013711-12.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.013711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE ROSILTON DA SILVA

ADVOGADO : EDUARDO SILVEIRA MARTINS e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. PRISÃO POR DÍVIDA. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DE DOLO. IRRELEVÂNCIA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO DA PENA-BASE. REDUÇÃO DE PENA *EX OFFICIO*. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1 - O tipo penal previsto no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal não pune o sujeito que simplesmente apresenta débito perante a previdência social, mas sim aquele que confere, de forma livre e consciente, destinação ilícita à cota previdenciária descontada do pagamento feito aos segurados, que constitui bem de terceiros afetado a uma finalidade específica de interesse social e, por assim ser, não está submetido ao poder de disposição do agente. Portanto, não se trata de hipótese de prisão civil por dívidas, mas de sanção pelo cometimento de ilícito penal. Precedente do STF.

2 - A simples alegação no sentido de que o acusado enfrentou dificuldades financeiras não tem o condão de afastar, *prima facie*, a aplicação da lei penal. Para que se configure a inexigibilidade da conduta diversa, cabe ao empresário comprovar que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado, e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica;

2 - Para caracterização desse crime, não se exige que o agente se aproprie dos valores que foram arrecadados, bastando o não recolhimento da exação. Em outras palavras, não integra o elemento subjetivo do tipo o *animus rem sibi habendi*, ou a intenção de auferir proveito com o não recolhimento ou, ainda, o desígnio de fraudar a Previdência Social;

3 - Trata-se de delito praticado necessariamente por quem tem a obrigação de repassar aos cofres públicos o valor descontado dos empregados a título de contribuição previdenciária, ou seja, pelo administrador, que, em geral, tem alguma noção de seus deveres e das responsabilidades tributárias da empresa. Logo, essas características não podem ser tidas como desfavoráveis à pessoa do acusado para elevar sua pena-base;

4 - O valor total da dívida decorre de continuidade delitiva, que é causa de aumento de pena. Assim, o débito integral não pode ser considerado já na primeira fase da dosimetria, ou haveria ofensa ao princípio do "*non bis in idem*", sendo de rigor a redução, de ofício, da pena-base fixada;

- 5 - Desprezando-se o acréscimo decorrente da continuidade delitiva, nos termos do artigo 119, CP e da Súmula 497 do STF, a pena aplicada ficou em 02 (dois) anos de reclusão, sendo o prazo prescricional de 04 (quatro) anos. Logo, é de rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa;
- 6 - Apelação desprovida, redução da pena *ex officio*, e declarada extinta a punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso interposto pela defesa, de ofício, reduzir a pena-base fixada, e **declarar extinta a punibilidade** de JOSÉ ROSILTON DA SILVA, com base nos artigos 107, inciso IV, primeira parte, c/c 109, inciso V e 110, § 1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401045-81.1997.4.03.6103/SP

2007.03.99.007755-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PANASONIC DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.04.01045-1 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA DE CRÉDITO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PROVA ORAL - INOCORRÊNCIA - FISCALIZAÇÃO DO INSS - COMPETÊNCIA PARA RECONHECER VÍNCULO EMPREGATÍCIO - DIRETORES EMPREGADOS - AUTUAÇÃO FISCAL NÃO ELIDIDA - SENTENÇA MANTIDA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - A averiguação da pertinência e necessidade das provas requeridas pelas partes é atribuição do juiz da causa, no exercício de sua função de condução do processo, competindo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (CPC, artigos 125, 130 e 131), daí não decorrendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.

II - Não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova oral que não se verifica necessária ao julgamento do processo e cuja realização visaria provar fatos que somente por prova documental ou pericial possa ser comprovada (artigo 130 c.c. artigo 400, inciso II, do CPC).

III - Caso em que o exame da questão de mérito controvertida depende apenas da verificação da prova documental, sendo desnecessária a prova oral requerida. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

IV - É pacífico o entendimento a respeito da competência dos fiscais do INSS para reconhecerem a existência de vínculo empregatício para fins de apurar o montante devido a título de contribuições previdenciárias. Precedentes jurisprudenciais.

V - O exame detido do contrato social consolidado dá conta de que, realmente, os diretores acima são empregados da empresa, não só pelo fato de não possuírem qualquer participação na sociedade, como também pelo fato de necessitarem de aprovação prévia dos quotistas para praticarem os atos e operações relacionadas em seu artigo 14, daí restando configurada sua subordinação. Desse modo, não restou elidida a autuação fiscal, nos termos do art. 333, I do CPC, que bem fundamentou os motivos pelos quais entendeu pela caracterização da relação de emprego entre os diretores citados e a empresa autuada.

VI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : UNITOWN LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA BRITO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NÃO INCIDÊNCIA SOBRE VERBA DOS 15 DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE - NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO - INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E RESPECTIVO ADICIONAL DE 1/3 CONSTITUCIONAL - INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE - DIREITO DE COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

I - Aplica-se a regra do art. 515 e §§ do Código de Processo Civil em relação à incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, por se tratar de questão meramente de direito.

II - A incidência de contribuição previdenciária da empresa sobre verbas remuneratórias é prevista na Constituição Federal (art. 201, § 11, e art. 195, I, 'a'; Lei nº 8.212/91, art. 22, I), sendo essencial que a verba seja paga ao empregado como retribuição do trabalho prestado ao empregador, mesmo que em forma de utilidades (Lei nº 8.212/91, art. 28, inciso I), excluindo-se, porém, as parcelas que têm natureza meramente indenizatória, natureza que se extrai das características essenciais da verba paga ao empregado, independentemente de estarem ou não previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91.

III - Está assentado que a verba paga pela empresa aos seus empregados relativa aos 15 primeiros dias de afastamento por doença ou acidente não tem natureza salarial, mas sim previdenciária da mesma forma que o benefício de auxílio-doença daí consequente, eis que não há contraprestação por serviço do empregado, por isso não estando sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

IV - Está assentado que a verba paga pela empresa aos seus empregados relativa a aviso prévio indenizado, não tem natureza remuneratória do trabalho do empregado, por isso não estando sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

V - Está assentado que a verba paga pela empresa aos seus empregados relativa a férias e respectivo adicional de 1/3 constitucional, gozadas, tem natureza remuneratória do trabalho do empregado, estando sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

VI - Está assentado que a verba paga pela empresa aos seus empregados relativa a salário-maternidade, assim como a licença-paternidade, tem natureza remuneratória do trabalho dos empregados, tanto que têm previsão constitucional (CF, art. 7º, XVIII e XIX), estando sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

VII - Não estando a impetrante sujeita a contribuições previdenciárias sobre as verbas dos 15 dias seguintes ao afastamento do trabalho por doença ou acidente, e nem sobre o aviso prévio indenizado, deve ser reconhecido o seu direito de compensação dos valores recolhidos a tais títulos.

VIII - O direito de postular restituição ou compensação de tributos/contribuições recolhidos indevidamente está sujeito ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos a contar da data da extinção do crédito tributário (CTN, art. 168, I), extinção que se opera, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, na data da homologação expressa ou, em não ocorrendo esta, na data da homologação tácita, esta última que ocorre 5 (cinco) anos a contar da data do fato gerador (CTN, art. 150 e §§). Trata-se de prazo legal, sendo irrelevante a data de declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo STF. Jurisprudência pacífica do STJ e precedentes desta Corte.

IX - A regra do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 na verdade instituiu uma inovação no direito material pertinente à prescrição, por isso não podendo ser considerada como norma interpretativa para que possa ser admitida sua retroatividade a fatos ocorridos antes de sua vigência. A matéria relativa à prescrição da restituição do crédito tributário advinda com a edição da Lei Complementar nº 118/2005 foi resolvida pelo C. STJ, que entendeu que o prazo de 05 (cinco) anos a contar da data do pagamento se aplica aos fatos ocorridos após a vigência da referida lei, que se deu aos 09/06/2005, sendo que os fatos anteriores à indigitada lei, como no caso dos autos, prescrevem no prazo decenal, conforme entendimento consagrado por aquele C. Sodalício.

X - No caso em exame, "mandamus" ajuizado aos 04.09.2008 para compensação de indébito, na esteira do posicionamento do E. STJ, nenhum dos recolhimentos ocorridos após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005 foi alcançado pela prescrição quinquenal, sendo que quanto aos recolhimentos anteriores é aplicável o entendimento do prazo prescricional decenal. Deve-se, portanto, dar parcial provimento à apelação da impetrante quanto a este ponto.

XI - Conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional, o regime da compensação aplicável se rege pela lei vigente à época do ajuizamento da ação, as leis supervenientes não podendo retroagir para alcançar procedimentos anteriores, facultando-se ao contribuinte proceder administrativamente à compensação conforme a nova lei.

XII - A nova regra do art. 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104, de 10.01.2001, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial quando o tributo é objeto de

contestação judicial pelo sujeito passivo, não se aplica às ações ajuizadas antes de sua vigência e nem aos casos de tributos e contribuições cuja inconstitucionalidade ou ilegalidade já esteja pacificada na jurisprudência, nestes casos podendo realizar-se a compensação antes do trânsito em julgado da decisão judicial. Precedentes do Eg. STJ e do TRF 3ª Região.

XIII - No caso em exame, considerando o ajuizamento desta ação aos 04.09.2008 e que a ilegitimidade da citada incidência contributiva ainda não está assentada na jurisprudência dos tribunais superiores, aplica-se o regime da Lei nº 9.430/96 e incide a regra do art. 170-A do CTN, pelo que a parte autora tinha parcialmente o direito postulado nesta demanda.

XIV - Não foi objeto de expresse questionamento nesta ação a questão do limite de compensação previsto no artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, pelo que não cabe pronunciamento a respeito neste julgamento.

XV - A partir de 01.01.1996 aplica-se a taxa SELIC na restituição do indébito, com exclusão de qualquer outro índice de juros e de correção monetária. Sentença mantida quanto a este aspecto.

XVI - Apelação da impetrante parcialmente provida (reconhecendo o direito de compensação dos valores de contribuições previdenciárias patronais recolhidas indevidamente sobre verbas dos 15 dias seguintes ao afastamento do trabalho por doença ou acidente, e nem sobre o aviso prévio indenizado).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009199-61.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.009199-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDITORA PARMA LTDA
ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - CTN, ARTIGO 206 - DESCABIMENTO DA PRETENSÃO - SENTENÇA MANTIDA.

I - Rejeito a preliminar de inadmissibilidade do "mandamus" contra lei em tese, suscitada nas contra-razões, pois a pretensão formulada é de obtenção de certidão de regularidade fiscal, bastando examinar se a situação jurídica da impetrante contempla ou não o alegado direito.

II - O direito à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, é previsto nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, neste último caso somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles ainda não vencidos ou com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.

III - No caso em exame, a impetrante não tem direito a CPD-EN, pois o mero ajuizamento pela impetrante das ações declaratória e consignatória não importa em tutela judicial que tenha concedido o pretendido parcelamento dos seus débitos que foram constituídos após a sua adesão ao PAES, nem demonstra que teria havido o depósito integral dos débitos, já que os depósitos feitos pela impetrante naquela ação teriam sido apenas das parcelas que ela própria, impetrante, calculou nos termos dos parcelamentos a que entendeu ter direito. Descabe examinar neste "mandamus" o direito à obtenção dos referidos parcelamentos, visto que são objeto de ação própria proposta pela impetrante.

IV - Apelação da impetrante desprovida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901107-43.1997.4.03.6110/SP
2006.03.99.015832-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BANCO ABN AMRO S/A
ADVOGADO : MICHEL CHEDID ROSSI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : FLAMARION JOSUE NUNES e outro
: RICARDO ANCEDE GRIBEL
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.09.01107-3 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO - INCIDÊNCIA - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS LEGAIS - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO ILIDIDA - IMPORTÂNCIAS RELATIVAS A REEMBOLSO DE IPTU, ROUPA E ASSINATURA DE REVISTAS A EMPREGADOS - VERBAS DE NATUREZA REMUNERATÓRIA.

I - A CDA deve conter os requisitos constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal.

II - Caso em que a CDA que fundamenta a execução fiscal apresenta-se perfeita, indicando o processo administrativo de origem, o número de inscrição na dívida ativa, os responsáveis, bem como o crédito a que se refere, a correção monetária e a forma de cálculo dos acréscimos de multa e de juros moratórios, com menção da legislação aplicável que expressa sua origem e natureza. Presunção de liquidez e certeza da CDA não ilidida.

III - Quanto ao crédito executado, no que diz respeito ao não recolhimento de contribuições sobre valores pagos a empregados através de reclamações trabalhistas (inclusive diferenças a menor entre o valor pago e o considerado para recolhimento das contribuições), as guias de recolhimento apresentadas nestes embargos já haviam sido apresentadas no processo administrativo, tendo-se observado que tal documentação não havia sido apresentada à fiscalização, procedendo-se então ao recálculo do débito, sendo que na presente demanda não foram produzidas provas para ilidir a presunção de liquidez e certeza em favor do crédito expresso na CDA.

IV - O § 11, do artigo 201, da Constituição Federal, determina que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei", sendo que esta habitualidade é variável, podendo caracterizar-se quando há pagamentos por dia, quinzena, mês ou até anualmente, bastando que se caracterize a causa comum e constante como retribuição do trabalho do empregado.

V - O que é essencial para a incidência contributiva, é que a verba seja paga ao empregado como retribuição do trabalho prestado ao empregador, mesmo que em forma de utilidades (Lei nº 8.212/91, art. 28, inciso I), excluindo-se, porém, as parcelas que têm natureza meramente indenizatória, como as que o empregador reembolsa ao empregado despesas feitas por este para viabilizar o exercício do trabalho, feitas no interesse exclusivo do próprio empregador.

VI - Embora não caiba uma interpretação extensiva das hipóteses de não incidência contributiva previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, a incidência é regulada pelas características essenciais da verba paga ao empregado, de onde se extrai a sua natureza remuneratória do trabalho ou indenizatória, apenas aquelas estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária, a despeito de não previstas no citado dispositivo legal.

VII - No caso em exame, a embargante/apelante sustenta ser descabida a exigência de contribuições sobre valores de *reembolso a empregados a título de ajuda de aluguel (relativos a pagamentos de IPTU realizados pelos empregados)*, reembolso a título de *despesas de pessoal (roupas)*, e ainda, reembolso de *despesas com assinatura de periódicos (jornais e/ou revistas)*, posto que não tais verbas teriam natureza remuneratória do trabalho, mas sim mero ressarcimento de despesas em benefício da própria empresa, não tendo habitualidade e não caracterizando acréscimos sobre os quais se justifique a incidência contributiva.

VIII - A verba paga a empregados a título de ajuda de aluguel - inclusive pagamentos de IPTU -, com habitualidade e por tempo indeterminado, não pode ser consideradas ajuda de custo porque não visam indenizar os empregados pelas despesas por eles feitas para viabilizar o exercício de suas funções, tendo natureza salarial, por isso sujeita a incidência de contribuição previdenciária.

IX - A verba paga a título de reembolso de assinatura de periódicos (jornais e revistas) ou despesas de pessoal (roupas), quando não comprovado que seriam destinados especificamente para o trabalho desenvolvido pelo empregado, apresenta-se com natureza inequívoca salarial, por acrescer ao patrimônio do trabalhador.

X - Apelação da parte embargante desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901108-28.1997.4.03.6110/SP

2006.03.99.015833-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BANCO REAL S/A
ADVOGADO : MICHEL CHEDID ROSSI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : FLAMARION JOSUE NUNES e outro
: RICARDO ANCEDE GRIBEL
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.09.01108-1 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES À SEGURIDADE SOCIAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS LEGAIS - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA NÃO ILIDIDA.

I - A CDA deve conter os requisitos constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal.

II - Caso em que a CDA que fundamenta a execução fiscal apresenta-se perfeita, indicando o processo administrativo de origem, o número de inscrição na dívida ativa, os responsáveis, bem como o crédito a que se refere, a correção monetária e a forma de cálculo dos acréscimos de multa e de juros moratórios, com menção da legislação aplicável que expressa sua origem e natureza. Presunção de liquidez e certeza da CDA não elidida.

III - A documentação juntada dá conta que o débito é do período de 07/1988 a 04/1991 e nele não consta exigência de contribuições previdenciárias incidentes sobre remuneração de autônomos prevista no art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, já declarada como inconstitucional pelo C. STF.

IV - Apelação da parte embargante desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024760-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024760-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EISENMANN DO BRASIL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : ALDA CATAPATTI SILVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RELAÇÃO JURÍDICA -- CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DA AUTARQUIA - EFEITOS DA REVELIA - INOCORRÊNCIA - PRINCÍPIO DA ISONOMIA - OBSERVÂNCIA PELO JUÍZO - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - GRAU DE RISCO DIFERENCIADO PELO CNPJ DO ESTABELECIMENTO (MATRIZ E FILIAL) - SÚMULA Nº 351 DO C. STJ - APLICABILIDADE - APELAÇÃO PROVIDA.

I - Conforme artigos 333, I, e 420, ambos do Código de Processo Civil, compete à parte autora requerer a produção de prova pericial para fazer demonstração de suas alegações.

II - A averiguação da pertinência e necessidade das provas requeridas pelas partes é atribuição do juiz da causa, no exercício de sua função de condução do processo, competindo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (CPC, artigos 125, 130 e 131), daí não decorrendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.

III - Caso em que a parte autora foi intimada do despacho de fls. 193 que claramente dispôs acerca do prazo legal para se manifestar sobre a contestação e, após, ou seja, na seqüência, ambas as partes especificarem as provas que pretendiam produzir, sendo, para tanto, concedido-lhes o prazo sucessivo legal. Embora referido despacho tivesse sido disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em 26/02/2009, considerando-se publicado no primeiro dia útil subsequente à essa data, deixou, a apelante, de se manifestar a respeito, sucedendo-se a preclusão.

IV - A Autarquia, por se tratar de pessoa jurídica de direito público, não se iguala à apelante, pessoa jurídica de direito privado, por isso não havendo que se falar em ofensa ao tratamento isonômico. Ademais, sendo a Autarquia titular de direitos indisponíveis, a ela se aplica a exceção prevista no inciso II do artigo 320 do Código de Processo Civil.

V - Caso em que a parte autora impugna o recolhimento da contribuição ao SAT sob a alíquota de 3% (três por cento) para sua matriz localizada em São Paulo, onde o grau de risco deveria ser leve.

VI - Conforme sedimentado pelo C. STJ na sua Súmula nº 351, aprovada em 11/06/2008: "A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa, individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro."

VII - Conforme documentação juntada, a matriz e a filial têm endereços distintos e CNPJ's próprios e, conforme seus estatutos, na matriz somente se desenvolvem atividades administrativas, o que se corrobora com laudo pericial das condições de trabalho na matriz, o qual, ainda que tenha sido produzido unilateralmente, não foi sequer impugnado pela Autarquia ré, restando assim demonstrado o enquadramento da matriz no grau de risco leve para a contribuição ao SAT, no percentual de 1% (um por cento).

VIII - Sentença reformada com a inversão dos ônus sucumbenciais. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010220-83.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.010220-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HUMBERTO DA SILVA
ADVOGADO : RACHEL HELENA NICOLELLA BALSEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DECORRENTES DE ATIVIDADES EXERCIDAS CONCOMITANTEMENTE - ALEGAÇÃO DE RECOLHIMENTOS ACIMA DO TETO CONTRIBUTIVO - DIREITO À RESTITUIÇÃO - PRESCRIÇÃO PARCIAL - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

I - Caso em que o postulado direito à restituição se refere a contribuições previdenciárias recolhidas a maior do que o devido, acima do teto do salário-de-contribuição, incidentes sobre valores recebidos pelo empregado decorrente de sua relação de emprego estabelecida junto à CEF e sobre os valores recebidos por força da atividade de vigia, exercida concomitantemente, junto ao Sindicato dos Vigias Portuários e, posteriormente pela OGMO. As contribuições do segurado de que se trata nos autos, é calculada sobre o seu salário-de-contribuição mensal, de forma não cumulativa, observado o limite máximo contributivo, conforma art. 20 c.c. art. 28, inciso I e § 5º, da Lei nº 8.212/91, de forma que

há direito à restituição de valores que tenham sido recolhidos a maior do que este limite, conforme art. 165, I, do Código Tributário Nacional.

II - Quanto à prescrição, reconhecida pela sentença quanto às parcelas recolhidas antes de 21.10.2000, tendo sido a ação ajuizada aos 21/10/2005, apesar de haver possibilidade de entendimento divergente que seria mais favorável à autora (quanto à alteração da regra de contagem advinda com a Lei Complementar nº 118/2005), não deve a sentença ser alterada, face à ausência de recurso voluntário da parte autora quanto a este tópico, sob pena de violação ao princípio da reformatio in pejus em detrimento da autarquia previdenciária.

III - A partir de 01.01.1996 aplica-se a taxa SELIC na restituição do indébito, com exclusão de qualquer outro índice de juros e de correção monetária.

IV - Quanto à verba sucumbencial, tendo em vista que o pedido foi reconhecido apenas para as parcelas recolhidas após 21/10/2000, sendo que haviam contribuições vertidas desde janeiro de 1995 (fls. 16 e 133), correta a aplicação do disposto no art. 21 do CPC, ante a sucumbência recíproca das partes.

VI - Apelação e remessa oficial desprovidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001907-93.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.001907-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MUNICIPIO DE PLANALTO DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MANDATO ELETIVO - LEI Nº 9.506/97 - INCONSTITUCIONALIDADE .- TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ARTIGO 3º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - LIMITES DE COMPENSAÇÃO DA LEI Nº 9.129/95 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Aplica-se a remessa oficial, nos termos do art. 475, I., do CPC.

II - Rejeitada a preliminar de inadmissibilidade da apelação da autora suscitada nas contra-razões do INSS, pois é evidente a existência de interesse jurídico da parte autora na elevação da verba honorária e, ademais, o Município autor goza de isenção de custas processuais nos termos da Lei nº 9.289/96, art. 4º, inciso I.

III - A contribuição previdenciária incidente sobre os subsídios dos exercentes de mandato eletivo, que havia sido criada pelo § 1º do art. 13 da Lei nº 9.506, de 30 de outubro de 1997, ao acrescentar a alínea "h" ao inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 351.717-1 - PR), tendo sua execução sido suspensa pela Resolução nº 26, de 21.06.2005, do Senado Federal, sendo direito dos contribuintes pleitear o ressarcimento do indébito mediante restituição ou compensação. A exigência desta contribuição ao Regime Geral de Previdência Social somente foi legitimada a partir de 19.09.2004 com a introdução da alínea "j" do inciso I do art. 12 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 10.887/2004 (DOU 21.06.2004), que ampliou a base de incidência da contribuição do empregador, da empresa e das entidades a ela equiparadas pela lei, incidente sobre a remuneração de qualquer pessoa física prestadora de serviços, mesmo que sem vínculo empregatício.

IV - O direito de postular restituição ou compensação de tributos/contribuições recolhidos indevidamente está sujeito ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos a contar da data da extinção do crédito tributário (CTN, art. 168, I), extinção que se opera, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, na data da homologação expressa ou, em não ocorrendo esta, na data da homologação tácita, esta última que ocorre 5 (cinco) anos a contar da data do fato gerador (CTN, art. 150 e §§). Trata-se de prazo legal, sendo irrelevante a data de declaração de inconstitucionalidade do tributo pelo STF. Jurisprudência pacífica do STJ e precedentes desta Corte.

V - Conforme entendimento pacífico do C. STJ, regra do art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 na verdade instituiu uma inovação no direito material pertinente à prescrição, não se tratando de norma interpretativa, de forma que o prazo

de 05 (cinco) anos a contar da data do pagamento se aplica aos fatos ocorridos após a vigência da referida lei, que se deu aos 09/06/2005, sendo que os fatos anteriores à indigitada lei, como no caso dos autos, prescrevem no prazo decenal, conforme entendimento consagrado por aquele C. Sodalício.

VI - No caso em exame, em que se trata de contribuições recolhidas no período de 30.10.1997 a 18.09.2004, com ação ajuizada aos 07.03.2006, nenhuma das parcelas foi alcançada pela prescrição.

VII - O artigo 89, § 3º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, instituiu o limite de 25% para a compensação a ser feita pelo contribuinte, limite elevado para 30% pela Lei nº 9.129/95, tendo ocorrido controvérsias nos tribunais a respeito da aplicabilidade deste limite, inclusive tendo o E. Superior Tribunal de Justiça assentado que tal limitação era inaplicável nos casos de tributos e contribuições reconhecidos como inconstitucionais pelo C. Supremo Tribunal Federal, posição, porém, recentemente alterada pela C. 1ª Seção daquela Corte Superior (REsp 796064-RJ, julgado em 22.10.2008), passando a entender que em qualquer caso é aplicável tal limitação, enquanto não afastadas as normas legais por inconstitucionalidade, de qualquer forma devendo-se aplicar tais limites aos recolhimentos efetuados a partir da vigência das referidas norma legais.

VIII - Tais limites de compensação previstos nestas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95 não são mais aplicáveis a partir de sua revogação pela Lei nº 11.941/09 (DOU 28.05.2009), norma superveniente que deve ser aplicada no julgamento dos processos em tramitação (CPC, art. 462).

IX - O disposto no art. 20, §3º do CPC refere-se aos percentuais de 10% a 20% sobre o valor da condenação e não sobre o valor da causa, como pretende a parte apelante. Contudo, entendo que o valor atribuído pela r. sentença é ínfimo e deverá ser elevado, nos termos do art. 20, §4º do CPC, para R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), considerando a natureza e simplicidade da causa em apreço.

X - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006549-40.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.006549-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PERFORMANCE RECURSOS HUMANOS E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PROVA PERICIAL - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO E/OU DECADÊNCIA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

I - A averiguação da pertinência e necessidade das provas requeridas pelas partes é atribuição do juiz da causa, no exercício de sua função de condução do processo, competindo-lhe indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (CPC, artigos 125, 130 e 131), daí não decorrendo ilegalidade ou cerceamento de defesa.

II - Caso em que a questão de mérito controvertida é apenas de direito. Ademais, não assiste razão à ré, uma vez que em sua contestação protestou genericamente pela produção de provas e, depois, oportunizada pelo juízo a especificação de provas, deixou transcorrer o prazo *in albis*. Preliminar rejeitada.

III - O direito de postular restituição ou compensação de tributos/contribuições recolhidos indevidamente está sujeito ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos a contar da data da extinção do crédito tributário (CTN, art. 168, I), extinção que se opera, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, na data da homologação expressa ou tácita, esta

última que ocorre 5 (cinco) anos a contar da data do fato gerador (CTN, art. 150 e §§). Jurisprudência pacífica do STJ e precedentes desta Corte. No caso, uma vez que as multas impugnadas incidem sobre contribuições previdenciárias pagas em atraso, relativamente às competências de novembro de 1988 a agosto de 1998 e que a ação foi ajuizada aos 02/03/2000, encontram-se prescritos eventuais recolhimentos efetivados a título de multa moratória anteriormente a março de 1990.

IV - A exclusão de multa por denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do CTN, exige declaração do contribuinte (anterior ao conhecimento da infração pela autoridade fiscal ou qualquer medida de fiscalização formalmente iniciada) acompanhada do pagamento integral do crédito principal e juros.

V - No caso de tributos e contribuições sujeitas a lançamento por homologação (em que o próprio contribuinte tem a obrigação legal de declarar à autoridade fiscal todos os elementos para apuração do tributo e, ao mesmo tempo, já antecipa o pagamento do valor que ele mesmo apurou, tudo isso estando sujeito à posterior conferência e homologação pela autoridade fiscal), há as seguintes situações: a) não se caracteriza denúncia espontânea quando, apresentada a declaração pelo contribuinte, desacompanhado do devido pagamento ou com pagamento ocorrido após o prazo previsto na lei, pois está o crédito fiscal constituído, não se excluindo a multa pelo pagamento após o prazo da lei, ainda que antes de qualquer atuação da autoridade fiscal; e b) caracteriza-se denúncia espontânea quando, não apresentada a declaração pelo contribuinte, por isso não estando o crédito fiscal constituído, vem o contribuinte a apresentá-la e efetuar o seu pagamento antes de qualquer procedimento administrativo de fiscalização, excluindo-se então o dever de pagamento da multa moratória. Precedentes do Eg. STJ (1ª Turma, vu. AGRESP 887719, Processo: 200602048298 UF: SC. J. 27/02/2007, DJ 12/04/2007, p. 248. Rel. Min. Francisco Falcão; STJ - 2ª Turma, vu. EEDAGA 656397, Processo: 200500183819 UF: RS. J. 27/03/2007, DJ 12/04/2007, p. 259. Rel. Min. Humberto Martins; 1ª Turma, vu. AAARES 807314, Processo: 200600039161 UF: RS. 15/03/2007, DJ 29/03/2007, p. 223. Rel. Min. Luiz Fux) e desta Corte Regional.

VI - No caso dos autos, a autora não fez juntar aos autos comprovante(s) da(s) DCTF(s) apresentada(s), a fim de se verificar se o pagamento do(s) débito(s) se deu no momento de sua declaração ao Fisco, ou seja, na data da constituição do crédito tributário, cujo ônus lhe cabia nos termos do art. 333, inciso I do CPC, mas, ao contrário, a autora limitou-se a apresentar as guias de recolhimento pagas em atraso com o acréscimo de multa e juros. De outro lado, ainda que assim não fosse, restou demonstrado a fls. 1028/1057 que a autoridade administrativa procedeu ao início de ações fiscais em face da demandante, o que, igualmente, afasta a tese da denúncia espontânea.

VII - Face à sucumbência da parte autora, condeno-a no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), considerando a natureza e simplicidade da causa, nos termos do art. 20, §4º do CPC.

VIII - Apelação do INSS provida. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento dar provimento ao apelo do INSS e julgar prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028891-40.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028891-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FINANCREDE ASSESSORIA DE CREDITO E FINANCIAMENTO S/C LTDA
ADVOGADO : CELMO MARCIO DE ASSIS PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

AÇÃO DECLARATÓRIA TRIBUTÁRIA - DECADÊNCIA E/OU PRESCRIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INOCORRÊNCIA - LANÇAMENTO POR AFERIÇÃO INDIRETA - POSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETELATÓRIOS - COMINAÇÃO DE MULTA NOS TERMOS DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC - VERBA HONORÁRIA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA - MATÉRIA RECURSAL NÃO CONHECIDA.

I - As contribuições previdenciárias, em face de sua natureza tributária (salvo no período da EC nº 8, de 14.04.1977 até a Constituição Federal de 05.10.1988 - quando perderam a natureza tributária), sempre estiveram sujeitas aos prazos de decadência e prescrição quinquenais previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, norma recepcionada pela atual CF/1988 com natureza de lei complementar (por se tratar de normas gerais tributárias - CF, art. 146, III, b), não podendo ser alteradas mediante lei ordinária como ocorreu com a Lei nº 8.212/91, artigos 45 e 46 (que estabeleceram prazos decenais inaplicáveis), conforme Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal. Após a vigência da EC nº 8/77, pelo princípio da continuidade das leis, as contribuições previdenciárias continuaram a ser regidas pelos prazos de decadência e de prescrição quinquenais, o que somente se alterou com a vigência da Lei nº 6.830, de 24.09.1980, cujo artigo 2º, § 9º restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos, permanecendo porém a decadência pelo prazo quinquenal. Precedentes do STF, súmula nº 108 do extinto TFR, do STJ e desta Corte.

II - Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, a decadência quinquenal é contada pela regra do art. 150, § 4º, do CTN quando ocorre antecipação de pagamento, neste caso extinguindo-se o direito de constituir eventuais créditos suplementares no prazo de 5 anos a contar do fato gerador da contribuição. Aplica-se, porém, a regra do art. 173, I, do CTN (prazo a contar do ano seguinte àquele em que poderia ter sido constituído o crédito) quando não ocorre antecipação de pagamento (tenha ou não havido a declaração pelo contribuinte a título de lançamento).

III - É legítimo o procedimento de arbitramento por aferição indireta das contribuições previdenciárias, quando a empresa não apresenta documentação regular contábil, cabendo-lhe o ônus da prova em sentido contrário, conforme previsto no artigo 33, §§ 3º e 6º, da Lei nº 8.212/91.

IV - No caso dos autos, a situação exposta pela fiscalização no Relatório Fiscal da NFLD nº 35.419.099-7 dá conta de que a empresa executada não exibiu documentação hábil a comprovar que no período autuado não possuía mais o número de funcionários que existiam em 1997, conforme informado na RAIS apresentada. Desse modo, valeu-se a fiscalização da aferição indireta legalmente prevista.

V - A multa impugnada somente foi imposta à apelante após a interposição do segundo embargos de declaração (fls. 394/403), cujas razões foram idênticas às do primeiro e, após decisão fundamentada do MM. Juízo singular proferida a fls. 388/391. Nesse sentido, restou caracterizada a intenção protelatória da apelante, conforme entendimento sedimentado nesta Corte, estando correta a aplicação do percentual de 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa, nos moldes do art. 538, parágrafo único do CPC.

VI - Não deve ser conhecido o recurso na parte que pretendeu excluir ex-sócio da relação processual, visto que se trata de inadmissível inovação da lide operada apenas no âmbito recursal.

VII - Considerando o valor atribuído à causa em outubro de 2003 (R\$ 145.951,72) e o valor fixado a título de verba honorária (R\$ 1.000,00), constato que não houve a devida observância ao disposto no art. 20, § 4º do CPC. Elevada a verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor esse que deverá ser atualizado até a data do efetivo pagamento.

VIII - Apelação da autora parcialmente conhecida e, nesta parte, desprovida. Apelação da União Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte e, nesta parte, negar provimento à apelação da autora, bem como, dar provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019304-57.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : F/NAZCA S E S PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : ANNA THEREZA MONTEIRO DE BARROS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

TRIBUTÁRIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - NULIDADE - INOCORRÊNCIA - RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DO SERVIÇO EXECUTADO MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA OU EMPREITADA - LEGITIMIDADE - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - A NFLD impugnada é elucidativa quanto aos fatos geradores das contribuições devidas, bem como a fundamentação legal respectiva, satisfazendo o determinado no art. 37 da Lei nº 8212/91 e art. 243 do Decreto nº 3.048/99. Os valores cobrados são das competências de 04/99, 05/99, 05/2000, 07/2000 a 12/2000 e 02/2001 a 07/2001 e referem-se às

contribuições relativas à retenção de 11% incidente sobre o valor do serviço contido em notas fiscais/faturas de serviço quanto a serviços contratados por empreitada na construção civil. Consta, ainda, que não foi apresentado, em nenhum momento, contrato de empreitada total a elidir a constatação pela autoridade fiscal da existência de substituição tributária, diante das notas fiscais apresentadas. Subsiste, pois, o lançamento efetuado.

II - O artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a atual redação dada pela Lei nº 9.711/98, estabeleceu que a contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% (onze por cento) do valor dos serviços contidos na nota fiscal, fatura ou recibo, passando a ser responsável por substituição, em substituição ao anterior regime de responsabilidade solidária. Resta claro, portanto, que não houve instituição de nova contribuição ou aumento da carga tributária, mas mera alteração da sistemática de recolhimento.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024396-60.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.009926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ADIBOARD S/A
ADVOGADO : AUGUSTO TAVARES ROSA MARCACINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.24396-6 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA EMPRESA TOMADORA DE MÃO-DE-OBRA - DEVER DA EMPRESA DE MANTER DOCUMENTAÇÃO HÁBIL A DEMONSTRAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SUAS OBRIGAÇÕES - LEI Nº 8.212/91, ARTIGOS 31 A 33. PARCELAMENTO FISCAL - CONFISSÃO - RENÚNCIA AO DIREITO DE IMPUGNAÇÃO JUDICIAL OU ADMINISTRATIVA DO CRÉDITO FISCAL PARCELADO - SENTENÇA MANTIDA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - É solidária a responsabilidade tributária do tomador de mão-de-obra, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.212/91, podendo ser exigida tanto do sujeito passivo da obrigação quanto do responsável indicado na legislação, sendo a responsabilidade deste ilidida somente se exibida a prova de quitação do tributo, mediante guia de recolhimento. Precedentes do E. STJ e deste TRF.

II - Irrelevante que se proceda a prévia fiscalização da empresa cedente da mão-de-obra, pois é de responsabilidade solidária da tomadora dos serviços, ter em sua escrita contábil a documentação hábil a demonstrar o cumprimento de suas obrigações.

III - Conforme disposto no § 3º deste art. 31 da Lei nº 8.212/91 (incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95), expressamente estabeleceu que "a responsabilidade solidária de que trata este artigo somente será elidida se for comprovado pelo executor o recolhimento prévio das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando da quitação da referida nota fiscal ou fatura".

IV - A regra constante deste dispositivo se aplica, inclusive, aos fatos geradores do período anterior à sua edição pela Lei nº 9.032/95, o que se extrai do contido no próprio "caput" do artigo 31 e de seu § 1º, que originariamente estabeleceu a regra de responsabilidade solidária e expressamente previu que o responsável tinha o direito de regresso contra a empresa cedente da mão-de-obra (caso recolhesse as contribuições relativas aos segurados que foram colocados à sua disposição pela empresa cedente) ou o direito de retenção do valor das contribuições como garantia do cumprimento das obrigações previstas na lei, por isso sendo plenamente legítimo o entendimento de que o responsável tributário, para eximir-se de sua obrigação imposta na lei, na verdade somente tem uma opção, qual seja, a de demonstrar, por documentação hábil, que as contribuições devidas pelos serviços prestados foram regularmente recolhidas, em sua essência exigindo esta regra legal a demonstração de quais segurados prestaram serviços, o valor da remuneração paga e as respectivas GRPS's, pois esta é justamente a documentação exigida de qualquer empresa para a comprovação da regularidade contributiva quanto aos encargos previdenciários dos segurados que a empresa

diretamente contrata. Assim sendo, posto que decorrente da própria lei, é válida a exigência contida em atos normativos infralegais no sentido de que a empresa tomadora dos serviços, a fim de se eximir de sua responsabilidade solidária, apresentasse relação dos segurados prestadores dos serviços e as guias de recolhimento especificamente relacionadas com as notas fiscais de prestação de serviços.

V - Caso em que além da legalidade da cobrança, conforme fundamentação acima, a fiscalização considerou que as GRPS apresentadas pela autora não atenderam ao comando da OS nº 83/93, uma vez que não continham o nome e CGC ou CEI da empresa tomadora de serviços e o número, data e valor do serviço/Fatura às quais se vinculam, ou seja, não continham elementos essenciais para se apurar quem estava pagando, quanto e em decorrência de qual serviço.

De toda a sorte, tudo que se alegou relativamente à constituição do crédito tributário restou superado pelo parcelamento do débito firmado pela autora, ocasião em que se deu a confissão de modo irretroatável e irrevogável, importando em ato de renúncia ao direito de ingressar com ação para questionar a legitimidade total ou parcial do crédito fiscal. Tal ato incide sobre o procedimento de constituição do crédito fiscal e sobre a legitimidade do próprio crédito, quanto à sua liquidez, certeza e exigibilidade, aí incluída a responsabilidade pelo seu pagamento.

VI - Sentença mantida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000636-54.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.000636-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JACOB DAGHLIAN e outros
: DAVI FERREIRA BARROS
: RONALDO SATHLER ROSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA E/OU PRESCRIÇÃO. PARCIAL OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO C. STF - ENTIDADE FILANTRÓPICA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. RECONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA EMBARGANTE PROVIDA.

I - As contribuições previdenciárias, em face de sua natureza tributária (salvo no período da EC nº 8, de 14.04.1977 até a Constituição Federal de 05.10.1988 - quando perderam a natureza tributária), sempre estiveram sujeitas aos prazos de decadência e prescrição quinquenais previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, norma recepcionada pela atual CF/1988 com natureza de lei complementar (por se tratar de normas gerais tributárias - CF, art. 146, III, b), não podendo ser alteradas mediante lei ordinária como ocorreu com a Lei nº 8.212/91, artigos 45 e 46 (que estabeleceram prazos decenais inaplicáveis), conforme Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal. Após a vigência da EC nº 8/77, pelo princípio da continuidade das leis, as contribuições previdenciárias continuaram a ser regidas pelos prazos de decadência e de prescrição quinquenais, o que somente se alterou com a vigência da Lei nº 6.830, de 24.09.1980, cujo artigo 2º, § 9º restabeleceu o prazo prescricional de 30 anos, permanecendo porém a decadência pelo prazo quinquenal. Precedentes do STF, súmula nº 108 do extinto TFR, do STJ e desta Corte.

II - Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, a decadência quinquenal é contada pela regra do art. 150, § 4º, do CTN quando ocorre antecipação de pagamento, neste caso extinguindo-se o direito de constituir eventuais créditos suplementares no prazo de 5 anos a contar do fato gerador da contribuição. Aplica-se, porém, a regra do art.

173, I, do CTN (prazo a contar do ano seguinte àquele em que poderia ter sido constituído o crédito) quando não ocorre antecipação de pagamento (tenha ou não havido a declaração pelo contribuinte a título de lançamento).

III - Na espécie, cuidam-se de débitos, cujo lançamento se deu aos 22/06/2004, conforme informação constante das Certidões de Dívida Ativa juntadas à execução fiscal em apenso (fls. 05/43). Verifica-se, portanto, que os débitos anteriores a janeiro de 1999 foram constituídos em período superior ao quinquênio previsto no art. 174 do CTN, estando acobertados pela decadência.

IV - Em relação aos períodos exigidos na Execução Fiscal nº 2006.61.14.005481-1, apenas a competência relativa a janeiro de 1999 remanesce, tendo em vista a decadência operada em relação aos demais débitos, conforme fundamentação acima.

V - Restou reconhecido nos autos do MS nº 1999.61.14.002698-5 o direito da impetrante usufruir da imunidade prevista no art. 55 da Lei nº 8.212/91 sem as alterações introduzidas pela Lei 9.732/98 que, por sua vez, ao dar nova redação ao inciso III desse artigo, acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como em seus artigos 4º, 5º e 7º, condicionou o usufruto da imunidade a que as entidades promovessem, 'gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes'. Essa decisão tomou por base a suspensão determinada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADIMC 2028, DJU 16/06/2000. Em que pese encontrar-se referida decisão pendente de trânsito em julgado, depreende-se da documentação colacionada aos autos que o reconhecimento da embargante como entidade de utilidade pública federal, estadual e municipal não merece qualquer reparo, tendo em vista a juntada aos autos dos respectivos diplomas legais, a saber: Decreto nº 85.752/81 (fls. 671), Lei Estadual nº 1.394/77 (fls. 672) e Lei Municipal nº 2.022/73 (fls. 673), bem como a ausência de qualquer fato impeditivo a esse direito. A embargante também comprovou possuir à época Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, válido para o período de 01/01/98 a 31/12/2000 (fls. 90), no qual se encontra inserto o débito em questão.

VI - Conforme documentos extraídos do Processo Administrativo nº 13819.003421/2003-71, que a imunidade tributária da embargante foi reconhecida no âmbito administrativo pelo período de 1998 a 2002 (fls. 502/514). Dessa forma, embora não haja direito adquirido a regime jurídico fiscal, verifico que a embargante continua a atender aos requisitos estabelecidos pela legislação vigente à época do fato gerador, fazendo jus ao benefício fiscal em tela, motivo pelo qual a execução fiscal em apenso ser extinta, nos termos do art. 269, I e IV do CPC.

VII - Condeno a embargada no pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado monetariamente.

VIII - Apelação da União e remessa oficial desprovidas.

IX - Apelação da embargante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046831-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046831-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CARLOS ROBERTO TARTAGLIA -ME e outro
: CARLOS ROBERTO TARTAGLIA
ADVOGADO : PAULO CESAR CORREA
No. ORIG. : 00.00.00001-7 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE EXTINÇÃO EM FACE DE PAGAMENTO - CPC, ARTIGO 794, INCISO I - PAGAMENTO FEITO MEDIANTE DEPÓSITO, COM SUBSEQUENTE DETERMINAÇÃO DE CONVERSÃO EM RENDA PARA O INSS - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA AUTARQUIA INTERESSADA NO PRAZO CONCEDIDO - SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

I - Caso em que a executada procedeu ao depósito do montante de R\$ 5.700,00 (cinco mil e setecentos reais), tendo a exequente requerido sua conversão em renda, pedido que restou deferido, com a expedição de ofício nº 496/2005 ao Gerente da Nossa Caixa Nosso Banco determinando providências no sentido de que o indigitado depósito fosse convertido em renda para a Autarquia. Na mesma ocasião, o MM. Juízo concedeu o prazo de 10 (dez dias) a fim de que

o INSS informasse se o crédito se encontrava satisfeito, salientando que seu silêncio seria reputado como resposta afirmativa, com a conseqüente extinção do processo.

II - Intimado, o INSS deixou transcorrer o prazo *in albis*. Correta, portanto, a r. sentença que entendeu pela extinção do feito nos moldes do art. 794, I do CPC, uma vez que não houve qualquer notícia de impedimento à efetivação da transferência de numerário determinada.

III - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022419-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : MARCHESAN AGRO INDL/ E PASTORIL S/A

ADVOGADO : DORIVAL COMAR

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIO CANO DE ANDRADE

No. ORIG. : 03.00.00020-2 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PROVA PERICIAL E DE PROVA ORAL -INADEQUAÇÃO (CPC, ARTIGOS 130 E 400) - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS LEGAIS - ÔNUS DO EXECUTADO PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - NULIDADE NÃO RECONHECIDA QUANDO NÃO HÁ PREJUÍZO PARA A DEFESA DO EXECUTADO - PRECEDENTES DO STF E DO STJ - SENTENÇA MANTIDA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Conforme artigo 17, parágrafo único, da LEF, os embargos podem ser julgados antecipadamente quando o juiz da causa verifica que a matéria argüida é apenas de direito ou, sendo de direito e de fato, quando verifica que a prova é apenas documental, ou seja, não necessita da produção de outras provas que exijam a intervenção judicial e designação.

II - Não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova oral que não se verifica necessária ao julgamento do processo e cuja realização visaria provar fatos que somente por prova documental ou pericial possa ser comprovada (artigo 130 c.c. artigo 400, inciso II, do CPC).

III - Caso em que a questão de mérito controvertida é apenas de direito, relativas à existência, ou não, de relação de emprego, cuja solução não exige exame técnico (CPC, art. 420, inciso I), mas depende apenas de verificação dos documentos pertinentes ao lançamento fiscal, sendo inadequadas as provas pericial e oral requeridas pela embargante.

IV - A CDA deve conter os requisitos constantes no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80, combinado com o artigo 202 do Código Tributário Nacional, materializando elementos essenciais para que o executado tenha plena oportunidade de defesa, assegurando-se os princípios do contraditório e do devido processo legal. Não se exige apresentação de cópias do processo administrativo.

V - Cabe ao executado o ônus processual para elidir a presunção de liquidez e certeza da CDA (CTN, artigo 204; Lei nº 6.830/80, artigo 3º), regra legal específica que afasta incidência de regra geral de ônus de prova (CPC, artigo 333, I), devendo por isso demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, algum vício formal na constituição do título executivo, ou ainda, provar que o crédito declarado na CDA é indevido.

VI - Caso em que a CDA de fls. 04/08, dos autos da execução fiscal em apenso, apresenta-se perfeita, indicando o processo administrativo de origem, o número, livro e data de inscrição na dívida ativa, os responsáveis, bem como o crédito a que se refere, a correção monetária e a forma de cálculo dos acréscimos de multa e de juros moratórios, com menção da legislação aplicável. Assim sendo, não se constata o vício alegado pela apelante.

VII - Conforme se depreende dos autos, a fiscalização do trabalho convenceu-se de que os trabalhadores presentes na sede da executada, num total de 273, cuja relação nominal constou do auto de infração nº 4295790, eram, de fato, empregados da executada, sem que, no entanto, tivessem sido realizados os respectivos depósitos de FGTS (fls. 68/76). Os documentos colacionados aos autos, por sua vez, não elidem a constatação da fiscalização, uma vez que comprovam,

tão somente, a existência de uma cooperativa de trabalho e a celebração de um contrato de prestação de serviços celebrado com a executada. No entanto, não há nos autos, qualquer documento relativo aos trabalhadores enumerados pela fiscalização que demonstre de forma cabal serem eles efetivamente cooperados e não empregados da executada.
VIII - Presunção de liquidez e certeza da CDA não elidida.
IX - Sentença mantida. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038069-77.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.038069-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GUERINO MARTINELLI JUNIOR espolio
ADVOGADO : SAMIRA CRISTINA MARTINELLI
REPRESENTANTE : LAURA MANETTA TRINDADE
INTERESSADO : JOCRIS ELETRO SOM LTDA e outros
: NATAL MAURICIO MARTINELLI
: CERAMICA MG MARTINELLI LTDA massa falida
SINDICO : BELARMINO GREGORIO SANTANA
No. ORIG. : 96.00.00023-6 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - - CPC, ARTIGO 515, §§ 1º E 2º - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO NOS TERMOS DO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ARTIGO 4º, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 6.830/80 - INVALIDADE DA REGRA DE SOLIDARIEDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - EMPRESA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO IRREGULAR.

I - A prescrição em matéria tributária depende de invocação da parte interessada, salvo hipóteses de prescrição intercorrente da ação executiva, em que a lei atual prevê a declaração judicial de ofício, após a oitiva da Fazenda Pública (§ 4º do artigo 40 da LEF, na redação da Lei nº 11.051, de 29.12.2004), regra de aplicação imediata mesmo aos processos pendentes, ou ainda, conforme vinha sendo admitido na jurisprudência, nos casos em que o executado não era encontrado para citação, quando se entendia inaplicável a regra do CPC, artigo 219, § 5º;

II - Caso em que não houve a prescrição intercorrente, posto que desde o ajuizamento da demanda, em 05/11/96, o feito não ficou paralisado por período superior a 5 (cinco) anos. Ao contrário do que se entendeu no Juízo a quo, constato ter se dado efetiva ação da exequente no intuito de localizar bens da executada e, posteriormente, dos sócios executados incluídos no pólo passivo da execução, cuja penhora realizada restou, posteriormente, anulada em função de fatos novos noticiados aos autos, consistentes na existência de Processo Falimentar da executada em andamento. Nesse sentido, a r. sentença deve ser reformada, posto que inexistente, na espécie, a prescrição intercorrente.

III - Reformado pelo Tribunal, no exame do recurso ou remessa oficial, o fundamento da sentença recorrida, cumpre à Corte examinar as demais questões controvertidas nos autos e que pela decisão de primeira instância não foram apreciadas por terem sido dadas como prejudicadas (por preliminares ou prejudiciais de mérito), nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do CPC.

IV - Conforme pacífica orientação jurisprudencial do STJ e desta Corte Regional, a responsabilidade tributária de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado em geral é regulada pelo CTN, artigo 135, inciso III, tratando-se de responsabilidade subsidiária que somente incidirá em relação às "obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.

V - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. STJ, a falência da empresa mediante o processo judicial previsto em lei não configura "dissolução irregular da empresa", visto tratar-se do meio legal para dissolver a empresa, por isso mesmo

não havendo possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra a pessoa física dos administradores da empresa falida, salvo se for demonstrada a prática de algum ato de administração que atenda aos pressupostos de responsabilização pelo artigo 135, III, do CTN.

VI - Tratando-se de responsabilidade subsidiária, a falência da empresa não autoriza o ajuizamento da execução diretamente contra a pessoa física de seus administradores ou o automático redirecionamento da execução contra estes, sendo indispensável a prévia citação da massa falida, representada pelo seu síndico (CPC, art. 12, III; LEF, art. 4º, IV), e somente depois disso, caso apurada a impossibilidade de os bens da massa suportarem a execução, proceder-se ao redirecionamento da execução contra os co-responsáveis pessoas físicas, segundo as prescrições legais.

VII - Caso em que somente em 31/07/2005, por meio da decisão de fls. 132 é que veio à tona acerca da existência de processo falimentar da empresa executada, situação que demonstra a regularidade da extinção da sociedade e inviabiliza o prosseguimento da execução contra os sócios da executada, conforme fundamentação acima. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios que, num primeiro momento, mostrava-se correta, em decorrência da própria declaração do sócio Natal Maurício Martinelli ao oficial de justiça (fls. 81v), passa a ser indevida, diante da noticiada falência.

VIII - Assim, devem ser julgados procedentes os embargos para determinar a exclusão do embargante do pólo passivo da execução fiscal, situação que se estenderá ao sócio Natal Maurício Martinelli, nos termos do art. 509 do CPC.

IX - Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030625-27.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VIACAO MACIR RAMAZINI TURISMO LTDA e outros
: IRIONE IVAN RAMAZINI
: ZULMIRA MOURO RAMAZINI espolio
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00003-1 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO COM RAZÕES INOVADORAS. NÃO CONHECIMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, PROVIDA.

I - É inadmissível a pretensão de alteração, em sede recursal, do pedido deduzido na exordial, pela manifesta violação da regra legal de que na petição inicial (no caso, dos embargos) deve o embargante deduzir toda a sua matéria de defesa, não podendo o juiz dispor fora ou além do pedido (CPC, arts. 128 e 460), havendo também desobediência ao pressuposto de adequação/pertinência recursal (CPC, artigo 515), além do que o exame de pretensões acrescidas apenas em grau de recurso implicaria em ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, ante a circunstância de não terem sido deduzidas e apreciadas em 1º grau.

II - Somente podem ser suscitadas a qualquer tempo, em primeira ou segunda instância (instâncias ordinárias), as matérias que por serem de ordem pública devem ser reconhecidas de ofício pelo juiz mesmo após a contestação, assim como as matérias que por disposição legal possam ser suscitadas a qualquer tempo (CPC, artigo 303, II e III) ou para corrigir erros materiais (CPC, art. 563, I).

III - Caso em que os autores interpuseram apelação aduzindo sobre a ilegitimidade dos sócios da executada para figurarem no pólo da relação jurídica, ao argumento de que não ocorreram, na espécie, os requisitos do art. 135 do CTN. A matéria aduzida nas razões de apelação (responsabilidade tributária) é claramente diversa daquela postulada nos embargos e julgada pela sentença, pelo que inadmissível se mostra a apelação interposta quanto a esse tópico. Razões não conhecidas.

IV - A condenação em litigância de má-fé exige decisão judicial fundamentada com circunstâncias concretas que evidenciem enquadrar-se o caso em alguma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 17 do CPC, quando a parte

abusa do direito de defesa de seus interesses com evidente intuito de protelar o andamento do processo e prejudicar a parte adversa.

V - Não pode ser reconhecida litigância de má-fé quando a parte utiliza os meios e recursos processuais adequados à sua defesa, com fundamentação jurídica razoável, ainda que sucinta ou improcedente, sem que ocorra alguma circunstância concreta que demonstre a deslealdade processual e o dano à parte contrária.

VI - No caso dos autos, não houve alteração da verdade dos fatos por parte dos embargantes, conforme fundamentado na r. sentença, pois, conforme salientado no r. decism, somente após os pertinentes esclarecimentos do Sr. Perito acerca dos valores exigidos na CDA nº 32.080.824-6 é que se concluiu que referida cobrança não era indevida. Nesse sentido, não deve prevalecer a condenação dos apelantes em litigância de má-fé, por não estar caracterizado o abuso no exercício de seu direito de defesa.

VII - Apelação parcialmente conhecida e, nesta parte, provida para excluir da condenação a litigância de má-fé, bem como a multa e indenização arbitradas nos moldes do art. 18 do CPC

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação interposta e, nesta parte, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006133-73.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.006133-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - DECADÊNCIA - SÚMULA VINCULANTE Nº 08 DO STF - CONDENÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - DESCABIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA - REMESSA OFICIAL DESPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

I - Ante a edição da Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal, que afasta a aplicação dos prazos quinquenais de decadência e prescrição previstos nos arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, deve-se aplicar às contribuições previdenciárias os prazos quinquenais previstos no Código tributário Nacional.

II - Na espécie, cuidam-se de notificações fiscais de lançamento de débitos, a saber: NFLD nº 35.615.542-0, relativa ao débito do período de 01/93 a 13/93 (fls. 142/150) datada de 12/12/2003 (fls. 41) e AI nº 35.615.541-2 de 07/10/2003 referente à aplicação de multa administrativa e NFLD nº 35.615.543-9, relativa ao débito do período de 01/94 a 02/98 (fls. 568/575) datada de 18/03/2004 (fls. 151) e AI nº 35.615.544-7 de 16/03/2004 referente à aplicação de multa administrativa. Verifica-se, portanto, que os débitos foram constituídos em período superior ao quinquênio previsto no art. 174 do CTN, estando acobertados pela decadência.

III - A condenação em litigância de má-fé exige decisão judicial fundamentada com circunstâncias concretas que evidenciem enquadrar-se o caso em alguma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 17 do CPC, quando a parte abusa do direito de defesa de seus interesses com evidente intuito de protelar o andamento do processo e prejudicar a parte adversa.

IV - Não pode ser reconhecida litigância de má-fé quando a parte utiliza os meios e recursos processuais adequados à sua defesa, com fundamentação jurídica razoável, ainda que sucinta ou improcedente, sem que ocorra alguma circunstância concreta que demonstre a deslealdade processual e o dano à parte contrária.

V - Caso em que a mera oposição de embargos declaratórios para o fim de alterar a verba honorária fixada na sentença, tidos como de indevido caráter infringente, não justifica a condenação da parte como litigante de má-fé.

VI - No que pertine à fixação da verba honorária, constato ter a demandante emendado a inicial a fls. 651/652 para atribuir à causa o valor de R\$ 1.963.602,95, em atendimento à determinação de fls. 647. Nesse sentido, tendo a aludida ação recebido resultado favorável à demandante, já que reconhecida a decadência dos créditos tributários em questão, deve a verba honorária ser elevada para melhor remunerar o trabalho dispendido pelo D. Patrono que a representa. Assim, nos termos do art. 20, §4º do CPC, elevo a condenação da verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizado monetariamente até a data do efetivo pagamento.

VII - Remessa oficial desprovida.
VIII - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032019-78.1997.4.03.6100/SP
2006.03.99.004110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : WAGNER VEZZELLI e outro

: MARIA PROGETTI VEZZELLI

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

No. ORIG. : 97.00.32019-7 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO CONTRATUAL - CONTRATO CELEBRADO PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PES/CP - AÇÃO PEDINDO RESTITUIÇÃO DE VALORES SUPOSTAMENTE PAGOS A MAIOR POR ALEGADO DESCUMPRIMENTO DO PES/CP - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES - TR - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - A legislação dos financiamentos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com cláusula de Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP (Lei nº 8.004, de 14.03.1990, art. 22; Lei nº 8.100, de 05.12.1990, art. 2º; Lei nº 8.177, de 01.03.1991, art. 24), estabelece um índice básico para reajuste das prestações e do saldo devedor, determinando que seja sempre observado, no reajustamento das prestações, a relação de comprometimento da renda do devedor quando da assinatura do contrato, segundo regras específicas, carregando ao mutuário o ônus de solicitar a revisão contratual no âmbito administrativo comprovando o reajuste individual da categoria profissional a que pertence, revisão que pode ser solicitada a qualquer tempo.

II - Caso em que, não prospera a alegação da apelante no sentido de que o laudo seria contraditório e que por isso deveria a sentença ser anulada para que fosse esclarecida a questão controvertida. Ora, se comprovado restou pela perícia que a CEF reajustou corretamente as prestações segundo as normas legais e o contrato pactuado, respeitando sempre a relação prestação/renda do devedor, e se o autor não formulou oportunamente o pedido de revisão administrativa das prestações segundo os índices de sua categoria profissional, ônus que lhe é imposto pela lei, não há fundamento para sustentar que as prestações tivessem sido cobradas indevidamente a maior, sendo improcedente o pedido de restituição daí decorrente.

III - Legitimidade da exigência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, desde que previsto contratualmente, ainda que o contrato seja anterior à Lei nº 8.692/93. No caso, contrato de 20.12.1991, encontra-se previsto (Cláusula Quinta e Letra "C", item 7, no importe de 1,150).

IV - Sentença mantida. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0510965-49.1994.4.03.6182/SP
2001.03.99.042787-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FIEL S/A MOVEIS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : VALTER EUSTAQUIO FRANCO
INTERESSADO : MARIO EUGENIO FRUGIUELE e outro
: ORESTES FRUGIUELE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.05.10965-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMBUSTÍVEL GASTO PELO EMPREGADO - VERBA DE NATUREZA NÃO SALARIAL - NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AGRAVO DESPROVIDO.

I - As despesas com o combustível gasto pelos empregados da parte autora, ora apelada, estão inseridas no art. 458, § 2º, inciso I, da CLT, não sendo consideradas como verba salarial sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedentes.

II - Em relação aos ônus sucumbenciais, a r. sentença obedeceu, em especial, o disposto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.289/96, que determina seja ressarcido o vencedor pelas despesas efetivadas a título de custas processuais, obrigação da qual não se exime a autarquia previdenciária.

III - Caso em que as alegações da agravante não infirmaram os fundamentos expostos na decisão agravada, devendo, por tal motivo, ser mantida em todos os seus termos.

IV - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505061-82.1993.4.03.6182/SP
2007.03.99.031505-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO SANTOS CAIO JR
: CLORYS NAUMANN SILVEIRA
: JOAO SANTOS CAIO JR E CLORYS NAUMANN SILVEIRA LABORATORIO
: COLLINS e outros
ADVOGADO : DENNIS MARTINS BARROSO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.05.05061-1 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro

material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o voto vencido indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que no caso em exame ocorreu a prescrição quinquenal, tendo, inclusive, mencionado que tendo a execução fiscal sido ajuizada em abril de 1993 e a CDA registrado que o período da dívida era de novembro/72 a setembro/79 e o lançamento ocorrido em 05/10/79, não foi observada, à época, o prazo prescricional quinquenal pelo INSS, daí entendendo que o recurso da autarquia não merecia provimento. Desse modo, a questão suscitada nestes embargos foi tratada no voto ora embargado, que expressamente analisou a matéria controvertida nos autos, de forma fundamentada, entendendo pela comprovação da prescrição quinquenal por meio da exceção de pré-executividade oposta.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041010-15.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.041010-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REIPLAS IND/ E COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outros
: VICENTE ROMANO SOBRINHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que a Fazenda Pública não deveria arcar com o pagamento da verba honorária.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030560-89.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.030560-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ACE ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que os poderes conferidos pela impetrante na procuração outorgada ao seu contador compreende firmar confissão de débitos para o fim de obter redução da multa aplicável e eventual parcelamento fiscal, entendendo, destarte, não serem nulas as LDC's impugnadas.

IV - Anoto, por oportuno, que o alegado fato superveniente consistente na edição da Súmula Vinculante nº 08 pelo C. STF em nada altera o julgamento deste feito, tendo em vista que o objeto do presente *mandamus* cingiu-se, tão somente, em determinar à autoridade impetrada que recebesse as defesas administrativas apresentadas pela impetrante em relação às LDC's nºs 37.103.463-9 e 37.103.464-7, ao argumento de que ambas haviam sido assinadas por procurador que não possuía poderes para confessar a dívida. Precedente do Eg. STJ. Cabe à parte interessada propor ação própria para suscitar a questão da decadência, já que não constitui objeto da presente impetração, sob pena de ofensa ao devido processo legal.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000774-
22.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000774-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE SP
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Todavia, no acórdão não há o vício alegado, pois, não foi declarada inconstitucional a regra de prescrição contida na Lei Complementar nº 118/2005, mas sim apenas se deu interpretação sobre sua incidência como fez o C. Superior Tribunal de Justiça, pelo que não houve violação à regra do artigo 97 da Constituição Federal.

IV - Além disso, a matéria foi recentemente julgada pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC (causas repetitivas), atendendo ao disposto no art. 97 da Constituição da República, devendo ser seguida por esta Corte.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004918-50.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.004918-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI SABBAG e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que os cooperados da cooperativa de trabalho são segurados obrigatórios da Previdência Social (art. 12, V, da Lei nº 8.212/91) na condição de contribuintes individuais, sendo devida a contribuição sobre a remuneração a eles destinada e figurando a cooperativa intermediária da prestação de serviços como responsável tributária pela retenção e recolhimento da contribuição previdenciária incidente, não havendo qualquer afronta ao regramento legal do cooperativismo e nem ao sistema de contribuição à Previdência Social.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005756-33.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.005756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PLATINA

ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Todavia, no acórdão não há o vício alegado, pois, não foi declarada inconstitucional a regra de prescrição contida na Lei Complementar nº 118/2005, mas sim apenas se deu interpretação sobre sua incidência como fez o C. Superior Tribunal de Justiça, pelo que não houve violação à regra do artigo 97 da Constituição Federal.

IV - Além disso, a matéria foi recentemente julgada pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC (causas repetitivas), atendendo ao disposto no art. 97 da Constituição da República, devendo ser seguida por esta Corte.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005760-85.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005760-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PINDAMONHANGABA SP
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Todavia, no acórdão não há o vício alegado, pois, não foi declarada inconstitucional a regra de prescrição contida na Lei Complementar nº 118/2005, mas sim apenas se deu interpretação sobre sua incidência como fez o C. Superior Tribunal de Justiça, pelo que não houve violação à regra do artigo 97 da Constituição Federal.

IV - Além disso, a matéria foi recentemente julgada pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC (causas repetitivas), atendendo ao disposto no art. 97 da Constituição da República, devendo ser seguida por esta Corte.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007662-95.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.007662-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BRAUNA
ADVOGADO : RAUL MARQUES REIS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro

material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Todavia, no acórdão não há o vício alegado, pois, não foi declarada inconstitucional a regra de prescrição contida na Lei Complementar nº 118/2005, mas sim apenas se deu interpretação sobre sua incidência como fez o C. Superior Tribunal de Justiça, pelo que não houve violação à regra do artigo 97 da Constituição Federal.

IV - Além disso, a matéria foi recentemente julgada pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC (causas repetitivas), atendendo ao disposto no art. 97 da Constituição da República, devendo ser seguida por esta Corte.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003218-90.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.003218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LORDPEL IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : EMILIA DE FATIMA FERREIRA GALVAO DIAS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que a decisão embargada indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que a r. sentença que julgou improcedente o pedido de inexigibilidade do referido débito, foi equivocada quanto à condenação da embargante no pagamento dos honorários advocatícios, com base no art. 5º, §3º da Lei nº 10.189/01, salientando que o aludido dispositivo legal refere-se, especificamente, sobre a condenação da verba honorária em caso de parcelamento pela adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, o que não se deu, efetivamente, no caso em exame.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083444-62.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.083444-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FARANI
ADVOGADO : MANOEL FRANCISCO MENDES FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : JOSE CARLOS CORREA CENTENO
: FLAVIO MARCIO BONSEGNO CARVALHO
: JOSE PETRONIO MORATO FILHO
: FERNANDO PAES DE BARROS
: PAULO ENRIQUE MORAES COCO
: PEDRO JOSE DA SILVA MATTOS
: FRANCISCO EUSTAQUIO CHAVES MENDES
: ANTONIO CELSO CIPRIANI
: CRISTIANO RAMOS DE SOUZA
: MARIO SERGIO THURLER
: OMAR FONTANA
: RUBENS MARIO BRUM NEGREIROS
: GABRIEL ATHAYDE
: TRANSBRASIL S/A LINHAS AEREAS e outros
No. ORIG. : 2002.61.82.056996-1 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu por bem anular a decisão guerreada a fim de que o Juízo *a quo* efetivamente analisasse a documentação apresentada com exceção oposta.

IV - Agravo tempestivo posto que a intimação da decisão agravada se deu por meio de publicação datada de 10/07/2007 (fls. 345/346) e o recurso foi interposto aos 20/07/2007 (fls. 02). De qualquer forma, ausente o vício apontado pela embargante, uma vez que não houve, nos autos, qualquer alegação nesse sentido, por parte da agravada, a qual, intimada nos termos do art. 527, V do CPC, ficou-se silente, conforme certificado a fls. 354. Quanto à outra questão, o acórdão embargado anulou a decisão agravada por falta de fundamentação, para que outra seja proferida pelo juízo "a quo", pelo que não caberia o exame da matéria de fundo neste agravo.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-24.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.002847-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARCOMPECAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu não proceder a alegação de nulidade processual por cerceamento de defesa, face o indeferimento de prova pericial.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013879-
16.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ASTRA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
INTERESSADO : MANOEL FERNANDES FLORES e outros
: FRANCISCO DE ASSIS CEHELLI OLIVA
: JOSE MASTELLARO
: ALBERTO TRALDI
: EVANDRO DE OLIVEIRA SANT ANNA
No. ORIG. : 00.00.00343-8 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que a documentação juntada à inicial, com base na qual a embargante alegou ter comprovado as despesas reembolsadas, não foi apresentada à fiscalização, nem anexada à defesa administrativa, salientando, por oportuno, que a grande maioria dos documentos juntados são de períodos mais recentes ao do crédito executado, sendo que apenas alguns são do referido período, os quais não são suficientes para infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, uma vez que além de não aparentarem ter integrado a contabilidade da empresa, a embargante não requereu a produção de prova pericial que pudesse verificar a adequação da documentação apresentada a fim de eliminar qualquer parcela do débito expresso na NFLD.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001868-46.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.001868-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO E ERRO MATERIAL - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO -

ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que a verba paga pela empresa aos seus empregados relativa aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente não tem natureza salarial, mas sim previdenciária assim como o auxílio-doença daí decorrente, eis que não há prestação por serviço do empregado, por isso não estando sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Consoante esse entendimento, o julgado reconheceu o direito da impetrante em compensar os valores recolhidos a esse título. Ocorre que, ao reconhecer esse direito, deve o Juízo se manifestar acerca da legislação aplicável ao caso, como de fato ocorreu na espécie.

IV - Embora a impetrante não tenha feito qualquer menção à Lei nº 9.430/96, bem como ao art. 170-A do CTN, ambos devem ser objeto de apreciação pelo julgador, caso a compensação que se reconheça esteja abarcada pelas situações expostas na primeira e no dispositivo em referência. Eventuais restrições legais impostas ao direito de exercer a compensação tributária, devem ser observadas pelo contribuinte, daí o parcial provimento ao apelo da impetrante.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013681-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013681-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUBENS LUIZ RIBEIRO e outro
: ROGERIO ALVES DE PAULA
ADVOGADO : VALDERY MACHADO PORTELA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SINDICO : CHEBL NASSIB NESSRALLAH
INTERESSADO : AILDO FURLAN
: NELSON AGOSTINHO
: VALENTIM ADAMI
: LAVY INDL/ E MERCANTIL LTDA massa falida e outros
No. ORIG. : 02.00.00006-2 1 Vt BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que, na espécie, é ilegítima a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução. Asseverou, ainda, que a inaplicabilidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93 deveu-se ao entendimento pacífico do C. STJ que, após grande controvérsia a respeito da validade e das hipóteses de incidência da regra de responsabilidade fiscal, entendeu que o disposto no aludido artigo violava a regra da responsabilidade tributária prevista no CTN, em seu art. 135, III, norma com hierarquia de lei complementar.

IV - Portanto, não há, no v. acórdão, o vício alegado, pois, não foi declarada inconstitucional a regra contida no art. 13 da Lei nº 8.620/93, mas sim apenas se deu interpretação sobre sua validade como fez o C. Superior Tribunal de Justiça, pelo que não houve violação à regra do artigo 97 da Constituição Federal.

V - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018461-53.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018461-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : KALIL ROCHA ABDALLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que as certidões judiciais apresentadas pela impetrante demonstraram terem sido realizadas penhoras nos autos das execuções fiscais, as quais constituem-se em pressuposto de admissibilidade dos embargos, então admitidos, processados e julgados, salientando, ainda, que a autoridade impetrada não questionou objetivamente a suficiência da penhora efetivada naqueles autos, bem como não ter a União Federal assim procedido em sua apelação, entendendo pelo direito à certidão requerida.

IV - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

VI - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007782-76.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INFRA LINK SERVICOS DE INFRA ESTRUTURA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PREQUESTIONAMENTO - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - No caso dos autos, o acórdão foi claro ao dispor que tendo a ação sido ajuizada em 30/07/2008, bem como que a ilegitimidade da citada incidência contributiva ainda não está assentada na jurisprudência dos tribunais superiores, aplica-se o regime da Lei nº 9.430/96 e incide a regra do art. 170-A do CTN, salientando que a sentença deve ser mantida quanto aos critérios de compensação a serem seguidos.

IV - O acórdão embargado também indicou expressamente os fundamentos jurídicos pelos quais entendeu que a verba paga aos seus empregados relativa aos 15 primeiros dias de afastamento por doença ou acidente não tem natureza salarial, mas sim previdenciária da mesma forma que o benefício de auxílio-doença ou auxílio-acidente daí consequente, ao fundamento de não haver contraprestação por serviço do empregado, por isso não estando sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

V - A questão relativa ao disposto no art. 97 da CF não consiste em falha a ser corrigida através de embargos declaratórios, mas sim deve ser objeto de recurso às instâncias superiores.

VI - Além disso, a matéria foi recentemente julgada pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC (causas repetitivas), atendendo ao disposto no art. 97 da Constituição da República, devendo ser seguida por esta Corte.

VII - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VIII - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

IX - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da impetrante e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012324-54.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.012324-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Associacao de Ensino de Ribeirao Preto UNAERP
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO PARCIAL - CARÁTER INFRINGENTE - REFORMA PARCIAL DO JULGADO - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Irrelevante para o julgamento da presente ação é a sentença proferida na ação anulatória juntada a fls. 367/396, pois ainda depende de confirmação em superior instância e trânsito em julgado.

IV - No caso em exame, anote-se primeiramente que se deve manter tudo o que restou assentado no referido acórdão relativamente à não comprovação nestes autos dos requisitos para reconhecimento do direito adquirido à isenção prevista no artigo 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.572/77, resumido nos itens VI e VII da Ementa, matéria que sequer foi questionada nos presentes embargos declaratórios.

V - Parte das alegações destes embargos declaratórios consiste em inadmissível pretensão de mero reexame das questões jurídicas já analisadas no acórdão ora embargado, com mero caráter infringente, pelo que deve permanecer íntegra a fundamentação e conclusões estabelecidas no referido julgado (relativamente à possibilidade de equiparar imunidade a benefícios fiscais para os fins do § 3º do art. 195 da Constituição Federal, bem como a legitimidade da regra do § 6º do art. 55 da Lei nº 8.212/91 em face de sua compatibilidade com o disposto no dispositivo constitucional mencionado, regra legal que se aplica tanto ao deferimento inicial do pedido de reconhecimento da imunidade como aos pedidos sucessivos de manutenção desta condição, incidindo mesmo em relação a débitos anteriores à data em que foi incluída pela Medida Provisória nº 2.187-13/2001, anotando-se que no caso destes autos se trata de pedido inicial, pois assim afirma a autoridade impetrada e não houve alegação e demonstração pela impetrante de anteriores atos de reconhecimento da imunidade a seu favor).

VI - No mais, o acórdão embargado incidiu em parcial falha (relativo ao tema dos itens III, IV e V da Ementa), consistente na omissão da análise da questão de que os débitos constantes da NFLD nº 35.502.663-5, de 30.09.2004 (que foi considerada como causa para obstar o reconhecimento da imunidade à impetrante - fls. 66/73) são relativos às competências do período de 10/1998 a 09/2003, período este que é abrangido e pela certificação do CNAS (fls. 74/82 - 07.10.1997 a 06.10.2000 e 07.10.2000 a 06.10.2003), pois esta certificação tem natureza meramente declaratória, ou seja, seus efeitos alcançam retroativamente o período a que se refere a postulação e a verificação do CNAS, do que se conclui que os débitos da NFLD em exame, se forem alcançados pela imunidade conferida no dispositivo constitucional (CF, art. 195, § 7º - contribuições sociais à Seguridade Social), não podem ser considerados como óbice ao reconhecimento da imunidade neste mesmo período da certificação. Óbice somente poderia constituir se fossem débitos de períodos precedentes àquele em que se pretende reconhecer a imunidade.

VII - Por outro lado, conforme já ressaltado no acórdão embargado, a regra do § 6º do art. 55 da Lei nº 8.212/91 deve ser considerada legítima em face de sua compatibilidade com o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal, de forma que as *contribuições sociais* cujos débitos impedem o reconhecimento da imunidade no forma do § 6º do art. 55 somente podem ser aquelas que se enquadrem na norma constitucional (§ 3º, que se refere a "...débito com o sistema da seguridade social..."), pelo que somente as *contribuições sociais que são destinadas à Seguridade Social* é que podem constituir a restrição ao reconhecimento da imunidade, e não as outras contribuições sociais que, conquanto arrecadadas pelo INSS/Receita Federal, sejam *destinadas a Terceiros* (v.g., *Salário Educação, SAT, SESI, SENAI, SESC, SEBRAE e INCRA*), eis que não é adequado interpretar extensivamente uma regra restritiva a imunidades constitucionais de forma que resultasse na restrição do benefício fiscal constitucional sem amparo em norma expressa de igual força normativa.

VIII - Tendo o exposto em consideração, observo que os débitos da citada NFLD referem-se a contribuições devidas à Seguridade Social, parte da empresa, financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho - SAT e as destinadas aos terceiros, Salário Educação, SESC, SEBRAE e INCRA (fl. 67), do que se extrai que: 1º) uma parte dos débitos seria abrangida pela imunidade das entidades beneficentes de assistência social (aquelas devidas à Seguridade Social - cota patronal das

contribuições previdenciárias e SAT) e não podem ser invocadas como óbice ao reconhecimento da imunidade (porque o período dos fatos geradores é alcançado pelos Certificados conferidos à impetrante pelo CNAS); e 2º) as demais contribuições sociais devidas a Terceiros (Salário Educação, SESC, SEBRAE e INCRA) não são alcançadas pela regra constitucional imunizante (ressalvando-se que a contribuição do Salário Educação pode ser objeto não da imunidade de que nesta ação se pleiteia o reconhecimento, mas de isenção específica (prevista na Lei nº 9.766/98, art. 1º, § 1º); precedentes dos TRF's; todavia, esta última parte dos débitos não pode ser invocada para aplicação da regra restritiva do § 6º do art. 55 da Lei nº 8.212/91 (em razão da necessidade de conjugação com o § 3º do art. 195 da CF).

IX - Em conclusão, os débitos apontados na NFLD indicada na decisão administrativa como causa para o indeferimento do reconhecimento da imunidade à impetrante (decisão a fl. 65), não podem ser óbice à pretensão da impetrante.

Acolhimento do *mandamus* para que a questão volte a ser apreciada pelo órgão administrativo competente, em revisão da decisão administrativa ora impugnada, agora afastando a possibilidade de os débitos constantes da NFLD nº 35.502.663-5, de 30.09.2004, serem considerados como causa impeditiva ao reconhecimento da imunidade pleiteada. Acórdão embargado parcialmente reformado, para que se dê parcial provimento à apelação da impetrante, para concessão parcial da segurança a fim de que seja revista a decisão administrativa ora impugnada, nos termos da fundamentação supra.

X - Embargos declaratórios parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000489-02.2000.4.03.6181/SP
2000.61.81.000489-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : CID GUARDIA

ADVOGADO : LUIZ FLAVIO BORGES D URSO e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. ART. 400 DO CPP NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI Nº 11.719/08. NORMA PROCESSUAL. REGRA DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. DESNECESSIDADE DE RENOVAÇÃO DO INTERROGATÓRIO REALIZADO SOB A VIGÊNCIA DA NORMA REVOGADA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. TIPO ANTERIORMENTE PREVISTO NO ART. 95, "D", DA LEI 8.212/91. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 9.983/00. *ABOLITIO CRIMINIS*. INOCORRÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. AFASTAMENTO DA TESE DA INEXIGIBILIDADE DA CONDUTA DIVERSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DA CONDUTA NORMAIS À ESPÉCIE DELITIVA. PENA MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O artigo 400 do Código de Processo Penal, na redação conferida pela Lei nº 11.719/08, constitui norma meramente processual e, portanto, sujeita à regra do *tempus regit actum*, nos moldes do artigo 2º do mesmo diploma, aplicando-se de imediato aos processos em curso, porém sem eficácia retroativa, mesmo que suas normas se revelem mais favoráveis à defesa.

2. Assim sendo, mostra-se desnecessária a renovação de interrogatório regularmente realizado nos termos do regramento revogado.

3. A revogação do artigo 95, alínea "d", da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 9.983/00, que inseriu o artigo 168-A no Código Penal, não resultou em *abolitio criminis*, porquanto mantida a estrutura do tipo, inclusive veiculando preceito secundário mais brando.

4. Materialidade do delito capitulado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, cabalmente comprovada a partir da documentação que instruiu a representação fiscal para fins penais.

5. Do mesmo modo, clara a insofismável a autoria delitiva imputada ao acusado, o qual efetivamente exerceu a administração da empresa à época dos fatos e deixou, dolosamente, de proceder aos repasses devidos.

6. Para a caracterização do delito previsto no art. 168-A do Código Penal basta o dolo genérico, não se exigindo a demonstração da intenção de auferir proveito com o não recolhimento, nem tampouco do desígnio de fraudar a previdência social.

7. O reconhecimento da inexigibilidade da conduta diversa da adotada pelo agente pressupõe a comprovação de que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica.
8. A prova da configuração da causa exculpante incumbe à defesa, que deverá demonstrar a presença de grave crise financeira, advinda de fatores alheios à gestão interna, bem como que foram envidados todos os esforços possíveis na tentativa salvar a empresa do estado de penúria, o que inclui a disposição de bens particulares dos sócios, quando possível.
9. Condenação mantida.
10. A omissão verificada a cada competência configura uma nova conduta delitiva que, praticada em continuidade, é tomada como crime único pelo do artigo 71 do Código Penal, mas com pena exasperada de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), majoração que somente incidirá na 3ª fase da dosimetria penal.
11. Se nenhuma das condutas omissivas do acusado implicou em dano ao patrimônio previdenciário em proporções maiores do que aquilo que se tem por normal à espécie delitiva, a pena-base há de ser fixada no patamar mínimo.
12. Recursos da defesa e da acusação desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007018-98.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.007018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROGERIO ANTONIO ALVES CORDARO
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE DUCHEN AUROUX e outro
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : LUCIA HELENA ALCONE CORDARO
REU ABSOLVIDO : DOUGLAS VAZ
: MANOEL ANTONIO CARDOSO OLIVA
No. ORIG. : 00070189820054036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. CRIME SOCIETÁRIO. INDICAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELA CONDUÇÃO DA SOCIEDADE. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA AFASTADA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. LEI Nº 11.941/09. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA CONSOLIDAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. AFASTAMENTO DA TESE DA INEXIGIBILIDADE DA CONDUTA DIVERSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante a pacífica jurisprudência do STJ, nos crimes societários, a indicação dos responsáveis para a condução da sociedade é suficiente para viabilizar a defesa.
2. Na hipótese dos autos, o aditamento à denúncia que implicou na inclusão do réu no pólo passivo da ação penal narra os fatos de forma clara e objetiva, imputando-lhe a autoria delitiva a partir de farto lastro probatório. Alegação de inépcia afastada.
3. O parcelamento fiscal instituído pela Lei nº 11.941/09 admite a inclusão de débitos gerados em virtude do não recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos empregados.
4. Todavia, a suspensão da pretensão punitiva do Estado, nos termos do artigo 1º, §2º, inciso II, da referida lei, somente se opera com a efetiva consolidação do parcelamento do débito. Inexistindo prova no sentido de que a sentença foi prolatada quando já consolidado o parcelamento do débito, não há que se decretar a sua nulidade.
5. O delito em apreço não requer a demonstração da efetiva apropriação dos valores descontados, posto que perfaz modalidade de crime omissivo próprio, realizando-se com a simples renitência do agente em proceder aos repasses dos valores descontados à previdência social. Assim, o afastamento do sigilo bancário do réu é medida inútil para a comprovação da materialidade e da autoria delitiva.

6. Materialidade do delito capitulado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, cabalmente comprovada a partir da documentação que instruiu a representação fiscal para fins penais.
7. Do mesmo modo, clara a insofismável a autoria delitiva imputada ao acusado, o qual efetivamente exerceu a administração da empresa à época dos fatos e deixou, dolosamente, de proceder aos repasses devidos.
8. Para a caracterização do delito previsto no art. 168-A do Código Penal basta o dolo genérico, não se exigindo a demonstração da intenção de auferir proveito com o não recolhimento, nem tampouco do desígnio de fraudar a previdência social.
9. O reconhecimento da inexigibilidade da conduta diversa da adotada pelo agente pressupõe a comprovação de que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica.
10. A prova da configuração da causa exculpante incumbe à defesa, que deverá demonstrar a presença de grave crise financeira, advinda de fatores alheios à gestão interna, bem como que foram envidados todos os esforços possíveis na tentativa salvar a empresa do estado de penúria, o que inclui a disposição de bens particulares dos sócios, quando possível.
12. Condenação mantida. Pena bem dosada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012256-12.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.012256-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : RENATO TADEU SANTOS GUARIGLIA

ADVOGADO : RODRIGO GOMES MONTEIRO e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 00122561220074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. CONSTITUCIONALIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. AFASTAMENTO DA TESE DA INEXIGIBILIDADE DA CONDOTA DIVERSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO. SÚMULA Nº 444 DO STJ. PENA REDUZIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não se vislumbra ofensa à isonomia ou à proporcionalidade no fato de o artigo 168-A do Código Penal apresentar uma reprimenda mais severa do que a do artigo 2º, inciso II, da Lei nº 8.137/90, posto ambas as normas penais cuidam de situações diversas, sendo que a disparidade de rigor das penas apenas reflete o grau de desvalor atribuído pelo legislador ordinário à conduta que fere os bens jurídicos tutelados por cada um dos tipos.

2. Materialidade do delito capitulado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, cabalmente comprovada a partir da documentação que instruiu a representação fiscal para fins penais.

3. Do mesmo modo, clara a insofismável a autoria delitiva imputada ao acusado, o qual efetivamente exerceu a administração da empresa à época dos fatos e deixou, dolosamente, de proceder aos repasses devidos.

4. Para a caracterização do delito previsto no art. 168-A do Código Penal basta o dolo genérico, não se exigindo a demonstração da intenção de auferir proveito com o não recolhimento, nem tampouco do desígnio de fraudar a previdência social.

5. O reconhecimento da inexigibilidade da conduta diversa da adotada pelo agente pressupõe a comprovação de que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica.

6. A prova da configuração da causa exculpante incumbe à defesa, que deverá demonstrar a presença de grave crise financeira, advinda de fatores alheios à gestão interna, bem como que foram envidados todos os esforços possíveis na

tentativa salvar a empresa do estado de penúria, o que inclui a disposição de bens particulares dos sócios, quando possível.

7. Condenação mantida.

8. Nos termos da Súmula nº 444 do STJ, inquéritos e processos criminais em curso não podem ser empregados para exacerbar a pena-base. Pena reduzida.

9. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da defesa, para o fim de reduzir a pena-base para o patamar mínimo, restando a condenação redimensionada para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos do voto do senhor Desembargador Federal relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, este com redução de fundamento constante do item VIII da ementa e pelo voto da senhora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006442-41.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006442-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : PERCY PUTZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO DE MORAES PAGLIUCO e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : MARIA APARECIDA BRANDAO REIS PUTZ
No. ORIG. : 00064424120064036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS. AFASTAMENTO DA TESE DA INEXIGIBILIDADE DA CONDUTA DIVERSA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO EM VIRTUDE DAS GRAVES CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. AFERIÇÃO ELABORADA COM BASE NA DIMENSÃO DO DANO. CRIME CONTINUADO. FRAÇÃO DE MAJORAÇÃO. VALOR DO DIA-MULTA. ANÁLISE DAS CONDIÇÕES FINANCEIRAS DO ACUSADO.

1. Materialidade do delito capitulado no artigo 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal, cabalmente comprovada a partir da documentação que instruiu a representação fiscal para fins penais.

2. Do mesmo modo, clara a insofismável a autoria delitiva imputada ao acusado, o qual efetivamente exerceu a administração da empresa à época dos fatos e deixou, dolosamente, de proceder aos repasses devidos.

3. Para a configuração do crime em questão basta o dolo genérico, não havendo que se perquirir sobre a presença do *animus rem sibi habendi*, ou seja, a intenção do agente de auferir proveito com o não recolhimento, nem tampouco de eventual desígnio de fraudar a Previdência Social.

4. O reconhecimento da inexigibilidade da conduta diversa da adotada pelo agente pressupõe a comprovação de que a crise financeira adveio de fatos pelos quais não pode ser responsabilizado e assumiu proporções tão graves que o não repasse das contribuições previdenciárias tornar-se-ia a única forma legítima de salvaguardar outros bens juridicamente tutelados de igual ou maior valor do que aquele que se sacrifica.

5. A prova da configuração da causa exculpante incumbe à defesa, que deverá demonstrar a presença de grave crise financeira, advinda de fatores alheios à gestão interna, bem como que foram envidados todos os esforços possíveis na tentativa salvar a empresa do estado de penúria, o que inclui a disposição de bens particulares dos sócios, quando possível.

6. Condenação mantida.

7. As consequências do crime, aferidas a partir da extensão do desfalque gerado no patrimônio previdenciário, quando mais graves do que o normal para a espécie delitativa, autoriza a exasperação da pena-base.

8. Consoante entendimento firmado por esta Turma, se a reiteração delitiva se arrasta por mais de 03 (três) anos, não suplantando 04 (quatro), a majorante prevista no artigo 71 do Código Penal deverá incidir à razão de 1/3 (um terço) da pena.

9. O valor do dia-multa deve ser arbitrado, caso a caso, de acordo com as condições financeiras ostentadas pelo acusado.

10. Apelo ministerial provido. Recurso da defesa parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo ministerial, para o fim de elevar a pena-base e a fração de majoração da continuidade delitiva, bem como dar parcial provimento ao recurso da defesa, apenas para o fim de reduzir o valor do dia-multa, restando a condenação redimensionada para 03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, à razão de 02 (dois) salários mínimos, mantida, no mais, a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001556-28.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.001556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ANTONIO FLAVIO DE ALMEIDA ALVARENGA

ADVOGADO : ARLINDO PEIXOTO GOMES RODRIGUES

APELADO : Justiça Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. APELAÇÃO. ART. 168-A DO CP. APROPRIAÇÃO INDEBITA PREVIDENCIÁRIA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE EXAME PERICIAL CONTÁBIL. MATERIALIDADE DO DELITO E AUTORIA COMPROVADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. NÃO CONFIGURADA. MERAS DIFICULDADES FINANCEIRAS. INAPTIDÃO PARA EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Preliminarmente, não assiste razão ao réu no tocante à alegação de nulidade da ação penal, em virtude da não realização de exame pericial contábil. As provas produzidas em sede de auditoria-fiscal do INSS têm rigor técnico e idoneidade para a formação da *opinio delicti*. O entendimento adotado segue a orientação desta Turma e do Superior Tribunal de Justiça de que *"se apresenta desnecessária a realização de prova pericial - exame de corpo de delito, para fins de configuração da materialidade, quando a denúncia pela prática do crime de apropriação indébita previdenciária funda-se em processo administrativo"* (HC nº 44.647/SP, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU 27/11/2006)

2. Não há falar em violação ao contraditório, pois o acusado teve acesso ao conteúdo da documentação fiscal, sendo-lhe franqueada a apresentação de contraprovas ou de parecer técnico acerca da escrituração contábil apurada no procedimento de fiscalização.

3. A materialidade ficou comprovada pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) 35.532.688-4, no valor total de R\$ 18.216,74, bem como pelos documentos carreados aos autos.

4. A autoria restou incontroversa face aos documentos sociais (fls. 43/46), que apontam o réu como único sócio-administrador da empresa. O conjunto probatório demonstra que ele deixou de recolher, livre e conscientemente, as contribuições previdenciárias descontadas das remunerações dos empregados, fato confirmado em seu interrogatório.

5. No tocante à alegação de inexigibilidade de conduta diversa, não restou comprovada inequivocamente situação apta à sua configuração. A jurisprudência restringe a aplicação desta excludente da culpabilidade somente aos casos em que, demonstrada dificuldade financeira invencível e ausência de recursos dos sócios para adimplemento das obrigações sociais, não resta alternativa ao administrador senão a prática do fato típico do art. 168-A, do Código Penal, sob pena de comprometer a sobrevivência da empresa ou o pagamento de verbas alimentares aos seus empregados.

6. No caso em tela, embora a defesa tenha exibido provas de execuções ajuizadas contra a empresa e com respeito ao encerramento de suas atividades, não há elementos que caracterizem a insolvência do réu ou de sua empresa, de modo que não se justifica a exclusão da responsabilidade criminal.

10. Apelação desprovida. Condenação mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim Nro 2766/2010

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031797-96.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.031797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
AGRAVADO : OFICINA DE COMUNICACAO E EDITORA LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO ZEFERINO DA SILVA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.00.012959-2 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SOCIEDADE LIMITADA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

1. A desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica para fins de responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa, somente ocorrerá após a comprovação de que os mesmos agiram com dolo ou má-fé, fraudando credores ou contrariando a lei, o que não ocorreu no presente caso. A agravante se limita a alegar que os sócios da empresa agravada agiram com violação à lei e ao contrato social, sem, todavia, apresentar elementos a comprovar sua afirmação.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliaana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00002 HABEAS CORPUS Nº 0044891-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044891-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : MILTON DE OLIVEIRA CAMPOS
PACIENTE : JULIO CESAR MORALES BELTRAME reu preso
ADVOGADO : MILTON DE OLIVEIRA CAMPOS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 2007.61.19.002622-0 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA TRAMITAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Na Justiça Federal, estando preso o indiciado, o prazo para a conclusão do inquérito policial é de quinze dias podendo ser prorrogado por mais quinze, a pedido, devidamente fundamentado, da autoridade policial e deferido pelo Juiz a que competir o conhecimento do processo (Lei n.º 5.010/1966, artigo 66).
2. O prazo legal para a conclusão do inquérito policial, estando preso o indiciado, não é absolutamente inflexível, mas se o paciente acha-se preso preventivamente há mais de nove meses sem sequer ter sido denunciado e havendo, ainda, diligências investigatórias a realizar, é de rigor a concessão da ordem de *habeas corpus*.
3. Ordem concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONCEDER a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104233-82.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.104233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE ARTHUR DI PROSPERO JUNIOR
ADVOGADO : ALINE PECIAUSKAS DE FIGUEIREDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : SIVAT INDUSTRIAS DE ABRASIVOS S/A e outros
: ABRAHAM FURMANOVICH
: ISRAEL ISSAR FURMANOVICH
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00936-4 A Vr SALTO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO TRASLADADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A agravante não trasladou cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Tratando-se de peça obrigatória, impõe-se o não conhecimento do recurso.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005526-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00229559220074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CAUÇÃO. SEGURO-GARANTIA. ART. 151 DO CTN.

1. Para que, em caráter provisório, se suspenda a exigibilidade do crédito tributário, é preciso que, além do receio de dano de difícil ou impossível reparação, haja uma forte evidência, vale dizer, uma grande ou pelo menos uma maior probabilidade de que a apelação venha a ser provida. Não é possível, *in casu*, ir tão longe, uma vez que a agravante não demonstra, objetivamente, essa forte probabilidade de êxito.
2. O seguro-garantia não está previsto no taxativo rol do artigo 151 do Código Tributário Nacional, que estabelece as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105563-51.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.105563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARIA CRISTINA TEIXEIRA TAVARES MAZZARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.27.001202-9 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM DATA POSTERIOR À ALIENAÇÃO DO IMÓVEL ATRAVÉS DE ESCRITURA PÚBLICA. FRAUDE À EXECUÇÃO. NÃO RECONHECIDA.

1. A execução fiscal foi ajuizada em 4 de junho de 2004, sendo que a alienação por escritura pública data de 25 de agosto de 1999, transcrita no Cartório de Registro de Imóveis em 4 de janeiro de 2006 (f. 19-20). Desse modo, ficou demonstrada a alienação, pela executada, do bem objeto de penhora, antes do ajuizamento da execução.
2. Não se configura fraude à execução a alienação de imóvel por escritura pública de venda e compra, ainda que desprovida de registro no cartório imobiliário, caso tenha sido realizada anteriormente à citação do alienante para o processo executivo
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064232-26.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.064232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ARCY MILIONI e outro
: ALBA MARA MILIONI
ADVOGADO : MOISES AKSELRAD
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : TAPERA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA e outros
: ARCY JOSE MILIONI
: VLADIMIR ANTONIO SALVADORI
: ADELIO MILIONI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00339-1 A Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DO SÓCIO COMO CODEVEDOR. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
3. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020475-40.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RODOVIARIO MICHELON LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO VIGNA
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARIA ALICE DE OLIVEIRA RIBAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.00.008998-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO TRASLADADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O agravante não trasladou cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Tratando-se de peça obrigatória, impõe-se o não conhecimento do recurso.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088597-76.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MIRANE SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO : ISRAEL RODRIGUES DE QUEIROZ JUNIOR
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.11.002007-7 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. A agravante não apresentou motivos que abalasses a decisão que julgou prejudicado o agravo, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Ademais, à míngua do deferimento do efeito suspensivo ao recurso interposto, com a prolação de sentença nos autos principais, operou-se a perda do objeto do recurso interposto.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098165-87.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.098165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ALEXANDRE DE CARVALHO e outro
: MARILENA VASCONCELOS DA COSTA GREGO
ADVOGADO : MARCIO MELLO CASADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ELEBRA S/A ELETRONICA BRASILEIRA e outros
: RAMIRO AUGUSTO NUNES ALVES
: RENATO BARRANCO RUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.82.052995-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PERÍODO DA DÍVIDA. JUNHO/2000 A NOVEMBRO/2001. SOCIEDADE ANÔNIMA. ADMINISTRAÇÃO TRANSFERIDA A TERCEIROS EM AGOSTO/2000. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA EM PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA DEVIDA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 20, § 4º.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. Examinando-se a certidão de dívida ativa que instruiu a petição inicial da execução fiscal, verifica-se que as contribuições cobradas referem-se ao período de junho de 2000 e novembro de 2001 (f. 23 deste instrumento). A ficha

cadastral da empresa na Junta Comercial do Estado de São Paulo (f. 65 dos autos principais, f. 83 deste instrumento) dá conta de que, em 1º de setembro de 2000, foi anotada a ata da assembléia de 10 de agosto de 2000, quando a administração foi transferida a terceiros. Desse modo, a exceção de pré-executividade deve ser acolhida em parte, excluindo-se a responsabilidade pessoal dos agravantes em relação aos débitos vencidos a partir de 10 de agosto de 2000, data em que, segundo a ata da assembléia anotada na Junta Comercial, eles deixaram a administração da empresa executada.

3. A decisão que, acolhendo exceção de pré-executividade, reconhece excesso na cobrança dá ensejo à percepção, pelo advogado da parte executada, de honorários advocatícios, independentemente da extinção do processo.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031007-15.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.031007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO ALVES PEREIRA e outros
: ANTONIO GONCALVES
: AUGUSTO SCARTOZZONI NETO
: DARCI ABARCA
: DARCI DALBETO
: FLORINDO MODENA
: JOAO BONIFACIO
: JOAO SPAULUCCI
: OSWALDO SUCCI
: RENATO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.24636-0 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXTRATOS .

1. A Caixa Econômica Federal - CEF , na qualidade de gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS , tem o dever de diligenciar junto aos antigos bancos depositários a obtenção dos extratos das contas vinculadas dos autores ao FGTS e apresentá-los em juízo.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015947-02.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.015947-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ELIZABETH MENOZZI MURO
ADVOGADO : VILSON CARLOS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.00.011266-3 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL LOCALIZADO NA ILHA DE SANTO AMARO, MUNICÍPIO DE GUARUJÁ. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DO FEITO À JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A União não fez qualquer prova relacionada à titularidade do imóvel que justificasse sua condição de bem público. Ao revés, ficou comprovado que o imóvel usucapiendo pertence a particulares, desde 1965, além de estar situado a 1.380 metros da praia da Enseada, não estando o respectivo bem configurado dentre os terrenos da marinha ou seus acrescidos. Desse modo, não se justifica o alegado interesse da agravante.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071255-91.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.071255-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CEDENHO
AGRAVADO : JADER SANTOS ALBUQUERQUE e outro
: RAIMUNDA SOUZA ALBUQUERQUE
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
AGRAVADO : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
SUCEDIDO : PATRIA CIA DE SEGUROS GERAIS
AGRAVADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.04.008882-9 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SEGURO. IRB. RESSEGUROS. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA EMPRESA SECURITÁRIA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. De acordo com o entendimento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.091.363 e 1.091.393, com base no procedimento estabelecido pela Lei n.º 11.672/2008 (Lei de Recursos Repetitivos) ficou assentado que: "Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações

Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento".

2. *In casu*, verifica-se que o contrato de compra e venda firmado entre as partes em 1º de abril de 1981, não foi amparado pela cláusula de Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (f. 151-152v dos autos 2003.03.00.009381-5).

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038610-47.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.038610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS ELORZA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
PARTE AUTORA : ALCIDES FERRARI e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.14000-6 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXTRATOS JUNTADOS AOS AUTOS PARA O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO.

1. Nos autos da ação de obrigação de fazer nº. 96.0014000-6, da qual foi tirado o presente agravo, houve publicação, em 29/11/2007, de despacho dando ciência à agravada dos extratos fornecidos pelo agravante, para o integral cumprimento da obrigação, sendo certo que na data de 03/03/2008, a agravada foi intimada para comprovar, no prazo de 10 (dez) dias, o creditamento dos valores na conta vinculada do agravante, o que foi feito. Desse modo, acolhida a pretensão do agravante exauriu-se a pretensão deduzida.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044940-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DIOGENES BELOTTI DIAS
ADVOGADO : GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2009.61.00.025396-4 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESPACHO QUE POSTERGA A APRECIÇÃO PARA MOMENTO PROCESSUAL PRÓXIMO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO.

1. O ato jurisdicional que posterga a apreciação do pedido de antecipação de tutela, após a vinda da contestação, tem natureza de despacho de mero expediente, sem qualquer conteúdo decisório, sendo portanto irrecurável.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046065-92.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.046065-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : IND/ TEXTIL EXPORTEX LTDA
ADVOGADO : JAIR MARINO DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.05.54342-0 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. ADESÃO AO PAES. NÃO COMPROVADA.

1. Os documentos acostados aos autos demonstram apenas a solicitação do parcelamento, ou seja, a prática de ato unilateral, pela executada, de todo inapto a produzir o efeito de paralisar a execução. Deveras, para ver-se a salvo da penhora, a executada deveria demonstrar pelo menos que o parcelamento foi acatado ou deferido pelo credor.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018206-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DANIEL CONRADO
ADVOGADO : ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00070026420074036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMÓVEL OBJETO DE PROJETO DE REFORMA AGRÁRIA. IRREGULARIDADE NA ALIENAÇÃO. PRAZO DE 10 (DEZ) ANOS. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.

1. Em nenhum momento, o agravante demonstrou que a aquisição tenha ocorrido mediante o respeito ao prazo legal de dez anos. Ao revés, a prova oral produzida nos autos aponta para a irregularidade da ocupação pelo agravante, como se vê, inclusive, das declarações prestadas por testemunhas que ele próprio arrolou.
2. Configurada a irregularidade da ocupação, de nenhuma serventia reveste-se a perícia pretendida.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004655-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004655-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROBERTO GUIDONI SOBRINHO
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA e outro
AGRAVADO : W WASHINGTON EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E TRANSPORTES
: LTDA
ADVOGADO : FERNANDO JOSE GARCIA
AGRAVADO : MASTERBUS TRANSPORTES LTDA massa falida e outros
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
AGRAVADO : ROBERTO MELEGA BURIN
: VIACAO ASTRO LTDA
: CMZ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: BRICK CONSTRUTORA LTDA
: CARLOS SVEIBIL NETO
: MULTISERVICE ENGENHARIA LTDA
: SUPERBUS PARTICIPACOES LTDA
: EXFERA COM/ REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ LTDA
: MARIO SINZATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.82.023392-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DO SÓCIO COMO CODEVEDOR. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.

2. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000856-55.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.000856-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : NG MEE CHU

ADVOGADO : JUDITH ALVES CAMILLO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

CO-REU : DOUGLAS MO

: HELEN MO CHOU SHIN HWA

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I, II E III DA LEI 8.137/90. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUSÊNCIA DE CAUSA EXTINTIVA DO DÉBITO FISCAL. AUTORIA DELITIVA. GESTÃO DA SOCIEDADE PELA CO-RÉ COMPROVADA. DOSIMETRIA DA PENA.

- A materialidade do delito de sonegação fiscal restou amplamente demonstrada no conjunto probatório, seguro em comprovar a efetiva redução e supressão de tributos, ante o teor das peças de informação que embasaram a denúncia, apuradas no âmbito administrativo fiscal e constante da representação fiscal para fins penais, constante de fls. 12 e seguintes.

- Ausente a causa extintiva do débito fiscal, remanesce hígida a materialidade do delito, ante a comprovação da constituição definitiva do crédito tributário, de forma que presente a justa causa da ação penal.

- Autoria delitiva comprovada ante os elementos de convicção coligidos tanto na fase pré-processual como em Juízo, que permitiram segura convicção acerca da existência de prova concreta quanto à autoria delitiva em relação à apelante.

- Quanto à dosimetria da pena, nenhum reparo merece a sentença nesse aspecto, já que não se houve com rigorismo extremado ou excesso injustificado, mostrando-se devidamente individualizada a sanção segregatória segundo as circunstâncias pessoais da ré e a gravidade do crime, o mesmo em relação à pena pecuniária, fazendo-se igualmente compatíveis as penas substitutivas aplicadas.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004588-49.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.004588-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Justica Publica

APELADO : SERGIO ROBERTO PINTO

: ANTONIO JAMIL ALCICI

ADVOGADO : FABIO BATISTA DE SOUZA e outro

EMENTA

PENAL. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. LAVRATURA DE ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. MATERIALIDADE DELITIVA E AUTORIA COMPROVADAS. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DOS RÉUS ACERCA DA EXISTÊNCIA DE DÉBITOS DA EMPRESA POR ELES REPRESENTADA JUNTO AO INSS. ÁLIBIS DEFENSIVOS NÃO COMPROVADOS. APELO MINISTERIAL PROVIDO. DOSIMETRIA DA PENA.

- Materialidade delitiva que restou incontroversa nos autos, sem que tivesse sido impugnada a falsidade da CND nem tampouco a efetiva lavratura da escritura pública pelo 26º Tabelação de Notas da Capital com base na referida certidão contrafeita.

- Apelo do Ministério Público Federal a que se dá provimento para reformar o édito absolutório e reconhecer como comprovada a autoria delitiva em relação aos acusados, diante dos elementos de convicção coligidos tanto na fase inquisitiva como em Juízo permitiram segura convicção acerca da existência de prova concreta quanto à autoria delitiva em relação aos apelados.

- A prova acusatória é uníssona e robusta no sentido de evidenciar que os réus utilizaram dolosamente a CND falsa para a celebração do negócio, onerando o patrimônio da empresa por eles gerida, apesar de terem pleno conhecimento da impossibilidade desta em obter tal documento, ante o vultoso débito existente junto ao INSS, de forma a burlar a vedação legal prevista no artigo 47, I, "b" da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio da Previdência Social) (redação anterior à Lei nº 9.032/95).

- Evidenciado o alto grau de lesividade da conduta dos réus, pois desponta claramente o intuito fraudulento destes contra a Previdência Social ao onerarem o patrimônio da empresa em detrimento das restrições legais destinadas a assegurar o pagamento das contribuições previdenciárias e, em última instância, garantir o financiamento da Seguridade Social.

- Apelação provida para **CONDENAR** o co-réu SÉRGIO ROBERTO PINTO à pena de 5 (CINCO) ANOS e 20 (VINTE) DIAS DE RECLUSÃO, a ser cumprida no regime inicial fechado, bem como à pena de 210 (duzentos e dez) dias-multa, à razão de ½ (metade) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática, do delito previsto no artigo 304, c/c o 297 do Código Penal; **CONDENAR** o co-réu ANTONIO JAMIL ACICI a pena de 4 (**QUATRO**) ANOS e 10 (**DEZ**) MESES E 10 (**DEZ**) DIAS DE RECLUSÃO, a ser cumprida no regime inicial fechado, bem como à pena de 175 (cento e setenta e cinco) dias-multa, à razão de ½ (metade) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática, do delito previsto no artigo 304, c/c o 297 do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenação dos réus Sérgio Roberto Pinto e Antonio Jamil Acici, nos termos do voto da Juíza Federal Convocada Relatora e na conformidade da ata de julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002755-88.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.002755-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELADO : IVANILDO PESTANA
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)

EMENTA

PROCESSO PENAL RESTITUIÇÃO DE BEM APREENDIDO. VEÍCULO QUE GUARDAVA MERCADORIA IRREGULARMENTE INTERNADA. SENTENÇA PROFERIDA PELO JUÍZO PENAL RECONHECENDO A AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA A MANUTENÇÃO DA APREENSÃO TANTO NA ESFERA FISCAL COMO NA PENAL. INCOMPETÊNCIA PARA O EXAME DA MATÉRIA ADMINISTRATIVO-FISCAL. LIMITAÇÃO DO JULGADO À SEARA PENAL. RECURSO PROVIDO.

- Constituí entendimento jurisprudencial assente no Pretório Excelso a independência entre as instâncias penal e administrativa, conforme julgados no MS 23.242 e MS 22.055, rel. Min. Carlos Velloso, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves).

- Resulta que o Juízo Criminal não detém competência para apreciar o interesse do Fisco na manutenção da apreensão de veículo no âmbito administrativo, na medida em que tal decisão deve ser proferida pela autoridade fazendária no âmbito do devido processo administrativo fiscal, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa na esfera administrativa.

- Redução dos limites da sentença recorrida, de forma que seus efeitos sejam limitados à seara penal, devendo o Juízo Criminal *a quo* expedir ofício ao Sr. Delegado Regional da Secretaria da Receita Federal em São Paulo, requisitando-lhe informações acerca da existência de procedimento administrativo fiscal envolvendo as mercadorias e os bens apreendidos, informando-lhe ainda que referido bem se encontra à disposição da administração (Receita Federal) para eventual procedimento de "apreensão e guarda fiscal", conforme expressa disposição da lei aduaneira.
- Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007326-58.2001.4.03.6110/SP
2001.61.10.007326-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : LAERCIO PEREIRA
: ALESSANDRO PERES PEREIRA
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro
: SERGIO EDUARDO MENDONCA DE ALVARENGA

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. CRIME MATERIAL. INVIABILIDADE DA PERSECUÇÃO PENAL.

1. De acordo com a jurisprudência consolidada pelo Supremo Tribunal Federal e revelada pela Súmula Vinculante nº 24, "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".

2. Uma vez reconhecida a natureza material do delito, a eventual extinção do crédito tributário, pela decadência, importa na ausência do lançamento do tributo e, portanto, afasta a consumação do delito de sonegação fiscal, de forma a inviabilizar a persecutio criminis estatal.

3. Apelação Criminal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081379-94.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.081379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO CERA OMETTO e outro
: FERNANDO MANOEL OMETTO MORENO
ADVOGADO : MARCOS RIBEIRO BARBOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : AUTO PIRA S/A IND E COM DE PECAS
ADVOGADO : MARCELO BARALDI DOS SANTOS
PARTE RE' : RICARDO MIRO BELLES
ADVOGADO : LUÍS FELIPE BRETAS MARZAGÃO

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.09.002308-7 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DO SÓCIO COMO CODEVEDOR. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80. APLICAÇÃO DA LEI N.º 8.620/93.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. Os agravantes pretendem que a prescrição tenha seu curso retomado a partir do momento em que a empresa requereu sua exclusão do REFIS. Ocorre que a suspensão do prazo prescricional cessou apenas no momento em que a empresa foi excluída, efetivamente, do programa, uma vez que, até então, não poderia o Fisco ajuizar a execução fiscal. Ora, a prescrição só corre durante o período em que o Fisco poderia praticar o ato supostamente omitido. Antes da efetiva exclusão, não havia a possibilidade do ajuizamento da execução fiscal, de sorte que não há falar em curso do prazo prescricional desde o requerimento de exclusão.
3. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
4. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. As questões atinentes à aplicabilidade e à cogitada inconstitucionalidade da Lei n.º 8.620/93 são impertinentes, uma vez que delas não tratou a decisão agravada, tampouco nelas se funda a MM. Juíza de primeiro grau para manter os agravantes na relação processual.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020694-53.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE AURELIO DE CAMARGO
ADVOGADO : MARINILDA GALLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : EXTERNATO PEQUENOPOLIS S/C LTDA e outros
: AURELIA MELLO DE CAMARGO
: JOSE FRANCISCO DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.13666-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES ANTERIORMENTE DECIDIDAS SEM QUE HOUVESSE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. As questões suscitadas pelo agravante já foram anteriormente decididas, sendo que a segunda exceção de pré-executividade oposta, ao repisar argumentos já apreciados, equivale a pedido de reconsideração e não devolve prazo recursal. Se assim não fosse, a parte teria a seu dispor sempre a possibilidade de renovar os seus argumentos e por tal razão, obter novo prazo recursal.
2. "É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão" (CPC, art. 473).
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012701-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012701-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RESTAURANTE FASANO LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024732120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO. LEI N.º 8.212/91. LEI N.º 10.666/03, ART. 10. RESOLUÇÕES N.ºs 1.308/09 E 1.309/09. DECRETO N.º 6.957/2009. INFRAÇÕES AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA LEGALIDADE E SEGURANÇA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA.

1. Ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, o Governo Federal ratificou, através do Decreto n.º 6.957/2009, as Resoluções do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS). Deveras, nem o referido Decreto, tampouco as Resoluções de n.ºs 1.308/09 e 1.309/09 inovaram em relação ao que dispõem as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitaram as condições concretas para o que tais normas determinam.

2. As Leis n.º 8.212/91 e 10.666/2003 definem satisfatoriamente os elementos capazes de fazer surgir a obrigação tributária, cabendo ao Decreto a função de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco, explicitando a lei para garantir-lhe a execução.

3. No que se refere à instituição de tributos, o legislador esgota sua atividade ao descrever o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o contribuinte. A avaliação das diversas situações concretas que influenciam a ocorrência da hipótese de incidência ou o cálculo do montante devido é ato de execução.

4. Não há que se falar em infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), uma vez que o FAP está expressamente previsto no art. 10 da Lei n.º 10.666 /2003.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048500-73.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.048500-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS
AGRAVADO : ALFEU ALVES DA SILVA e outro
: ELIZETH MARIA GALASSI DA SILVA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO LAVIA
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS
PARTE RE' : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : DARCIO JOSE DA MOTA
PARTE RE' : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.07.08248-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

1. A devolução do prazo recursal só teria sentido se a parte não houvesse agravado. Como já o fez anteriormente, operou-se a preclusão consumativa.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004301-29.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.004301-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA e outros
: CARREFOUR ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO COM/ E
: PARTICIPACOES LTDA
: CARREFOUR GALERIAS COMERCIAIS LTDA
: ELDORADO S/A
: NOVA FOCCAR FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.00.035542-4 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES EXIGIDAS PELA LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. TUTELA ANTECIPADA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há receio de configuração de dano irreparável e de difícil reparação, a justificar o deferimento de antecipação de tutela para autorizar a compensação de valores. Precedentes e Súmula 212 do STJ.
2. A concessão de tutela, seguida de eventual improcedência da demanda na sentença, produziria situação de difícil reversão, em prejuízo do Fisco.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0077723-03.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.077723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA
AGRAVADO : ANTONIO GONZALEZ LLUCH e outros
: AGNELO RODRIGUES DA SILVA
: MAURICIO FORTES
: FLORINDA ALONSO
: SEBASTIAO ORTEGA
ADVOGADO : MARIA ELENA GRANADO RODRIGUES PADIAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.24171-6 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. EXTRATOS. MULTA DIÁRIA.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. A Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, tem o dever de diligenciar junto aos antigos bancos depositários a obtenção dos extratos das contas vinculadas dos autores ao FGTS e apresentá-los em juízo.
3. A multa é devida em razão do atraso e só não incide se a obrigação for cumprida integralmente e dentro do prazo fixado. A natureza da multa não é punitiva, mas coercitiva, isto é, tem por finalidade compelir o executado ao adimplemento da obrigação. O poder público não possui o privilégio de descumprir suas obrigações ou de cumpri-las quando bem lhe aprouver; assim, está ele sujeito à multa pelo descumprimento ou pelo cumprimento tardio da obrigação de fazer.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021855-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021855-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : TLI TRANSPORTES E LOGISTICA INTEGRADA LTDA e outros
: SILVIA ELENA CONTATTO
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
CODINOME : SILVIA ELENA CONTATTO DA CUNHA
AGRAVANTE : ATILIO CONTATTO JUNIOR
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FILIPO BRUNO SILVA AMORIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : DENISE MARIA CONTATTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00436-2 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DO SÓCIO COMO CODEVEDOR. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80. PENHORA *ON LINE* E OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. QUESTÕES NÃO TRATADAS NA DECISÃO RECORRIDA.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
3. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
4. Não deve ser conhecido o recurso na parte que apresenta razões dissociadas dos fundamentos da decisão impugnada, sob pena de supressão de instância.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011979-90.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.011979-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DANIEL KOLANIAN e outro
: COM/ DE ROUPAS E ACESSORIOS MARCIA KOLANIAN LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.05.37273-8 2F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DOS SÓCIOS COMO CODEVEDORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
2. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008755-75.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.008755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração da União, já que opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Perdem o objeto os embargos calçados na ausência de voto vencido, quando este for juntado aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União e julgar prejudicados os embargos opostos pela impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054154-16.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.054154-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JANETE ANTONELI MARINS LOPES

ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE DE 11,98%. TERMO FINAL. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. OMISSÃO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O acórdão deve ser aclarado sobre o termo final da incidência do índice de 11,98% e do percentual dos juros de mora.
2. A aplicação do índice de 11,98% visa apenas corrigir distorção na conversão da remuneração dos servidores em URV. Assim sendo, esse índice não será aplicado aos novos padrões remuneratórios implementados pela legislação superveniente.
3. A partir da vigência das Leis nº 10.475/2002 e a nº 10.476/2002, a remuneração dos servidores do Poder Judiciário da União e do Ministério Público da União deverá ser feita de acordo com as tabelas mencionadas nas referidas leis.
- 4 Os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano. A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei n.º 11.960, que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044376-42.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.044376-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : RICARDO CUNHA ANDRADE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RE' : C C A CIA DE CONSTRUTORES ASSOCIADOS e outro
: GILBERTO WAACK BUENO
ADVOGADO : JOAO TRANCHESI JUNIOR
PARTE RE' : ANTONIO JOSE DA COSTA NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.06.35281-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PENHORA.

1. A suspensão do processo de execução só teria lugar se concorressem dois requisitos: a relevância do fundamento deduzido na exceção de pré-executividade e o receio de dano grave, irreparável ou de difícil reparação. Sem esses dois requisitos, deve prevalecer a presunção de liquidez e certeza do título executivo, que autoriza a adoção de medidas judiciais tendentes à expropriação de bens. No caso presente, independentemente de verificar-se o primeiro requisito, é certo que o segundo não se faz presente, uma vez que o feito executivo ainda não conta sequer com penhora.
2. O perigo da demora é inverso e milita, *in casu*, em favor do exequente; e não pode ser diferente, pois ele tem em seu abono o título executivo, que o coloca, por força de lei, em posição de sobrelevação em relação ao executado.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013714-66.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.013714-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCARNERA
AGRAVADO : KIYOKI MOTONAGA e outro
: GIOVANNI MOSCATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.00.010991-7 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEMANDADO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. A figura do espólio surge apenas com a instauração do processo de inventário; e sua representação, dali por diante, incumbe ao inventariante nomeado.
3. A obrigação de diligenciar a localização do demandado ou de bens de sua propriedade, para fim de citação e penhora, recai, em princípio, sobre o demandante, interessado na percepção de seu crédito. *In casu*, a demandante, ora agravante, não demonstrou haver realizado efetivas diligências a seu cargo.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-20.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.003403-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO FESESP
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão e obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063078-70.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.063078-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL FABIAN CEFERINO SEIMANDI
ADVOGADO : AYRTON CARAMASCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : FRANCISCO EDUARDO SAGEMULLER
: EDUARDO ALBERTO PEDROTTI
: ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA e outros
No. ORIG. : 2004.61.23.001986-4 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliaana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001141-97.2003.4.03.6121/SP
2003.61.21.001141-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DALTRO MOREIRA GARCIA (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : MANOEL DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

Não se verificando no acórdão a apontada omissão, é de rigor a rejeição dos embargos de declaração fundados na existência de tal vício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
Eliaana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024081-56.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024081-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIVERSEYLEVER BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: DIVERSEYLEVER BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO KOPKE SALINAS e outro
INTERESSADO : DIVERSEYLEVER BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO KOPKE SALINAS e outro
INTERESSADO : DIVERSEYLEVER BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : RODRIGO KOPKE SALINAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDOS FORMULADOS EM ORDEM SUCESSIVA. REJEITADO ANTERIOR. CONHECIMENTO DO POSTERIOR. ART. 289 DO CPC. GRAU DE RECURSO. APLICABILIDADE. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SAT. ALÍQUOTA POR ESTABELECIMENTO. GRAU DE RISCO. PROVA. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INVIABILIDADE.

1. É lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior (art. 289 do CPC).
2. O autor dois pedido, em ordem sucessiva: aplicação da alíquota mínima do SAT à toda a empresa; ou aplicação alíquota a cada estabelecimento de acordo com o respectivo grau de risco.
3. A sentença acolheu o primeiro pedido e esta Turma, provendo a apelação do INSS, julgou improcedente referido pedido.
4. Caberia, neste caso, a apreciação do segundo pedido.
5. No entanto, ausente prova pré-constituída da atividade de cada estabelecimento, inviável se torna, na via do mandado de segurança, o conhecimento do pedido da aplicação de alíquota do SAT conforme o grau de risco de acidente de cada estabelecimento.
5. Embargos de declaração providos para declarar extinto o processo, sem resolução do mérito, no que diz respeito ao pedido de aplicação de alíquota do SAT conforme o grau de risco de acidente de cada estabelecimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053276-62.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.031396-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRADESCO PREVIDENCIA E SEGUROS S/A
ADVOGADO : FATIMA DE AGUIAR LEITE PEREIRA TAVARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 97.00.53276-3 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 8 DO STF.

1. Se, antes da conclusão do julgamento da apelação, o STF edita súmula vinculante, esta deve ser levada em consideração pelo acórdão, cabendo embargos de declaração para sanar a omissão.
2. A partir da Súmula Vinculante nº 8 do STF, aplica-se às contribuições previdenciárias o art. 173, I, do Código Tributário Nacional, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
3. O primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible.
4. Como o lançamento ocorreu em 04 de dezembro de 1996 (f. 38), as contribuições relativas ao exercício de 1990 e anteriores estão caducas.
5. Embargos, conhecido em parte e, nessa parte, declaração parcialmente providos. Embargos não conhecidos na parte em que pretende o reexame do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da parte dos embargos que pretende o reexame do mérito e, na parte conhecida, dar-lhes parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026968-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026968-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL

ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA FERREIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 04.00.00050-7 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI N.º 11.382/06. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR.

1. Resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela lei n.º 11.382/06, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º).
2. O princípio da menor onerosidade para o devedor (Código de Processo Civil, art. 620) tem lugar apenas quando puder ser compatibilizado com a integral satisfação do exequente.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0067889-44.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.067889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : UNIFEC UNIAO PARA FORMACAO EDUCACAO E CULTURA DO ABC LTDA
ADVOGADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
: RODRIGO TARTARIN ZAMBELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00058-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O valor fixado a título de honorários advocatícios não precisa ficar adstrito aos limites fixados no art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, sendo que para as demandas da espécie dos autos, devem ser observados os parâmetros definidos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a única ressalva feita pela jurisprudência é a de que o valor não pode ser irrisório ou exagerado. Desse modo, a fixação dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento) do valor atualizado da causa não divergiu do entendimento jurisprudencial. Precedentes do STJ.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002479-14.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.002479-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TRANSPORTADORA SELOTO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000031-37.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.000031-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA TEREZINHA MARTINS FERNANDES
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PEREIRA M DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017782-05.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.033364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TRANSPORTADORA NGD LTDA e filial
: TRANSPORTADORA NGD LTDA filial
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.17782-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS. EMBARGOS DA UNIÃO PREJUDICADOS.

1. É de rigor rejeitar os declaratórios da parte autora opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão.
2. Devem ser julgados prejudicados por perda de objeto os embargos de declaração calcados na ausência de voto vencido, quando este restou juntado aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os declaratórios da parte autora e prejudicados por perda de objeto os da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022321-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022321-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CEIB CENTRO DE ENSINO INTEGRADO DE BEBEDOURO
AGRAVADO : JOSE FRANCISCO LE
ADVOGADO : JOSE CLAUDINE BASSOLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.06714-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO TRASLADADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A agravante não trasladou cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Tratando-se de peça obrigatória, impõe-se o não conhecimento do recurso.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028714-43.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.028714-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RAIMANN E CIA LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.82.019702-4 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. O art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil considera obrigatório o traslado, para o instrumento do agravo, de cópia da decisão agravada, da certidão de intimação e das procurações passadas aos advogados de ambas as partes.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037209-12.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.037209-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO : BENEDITO ORLANDO
ADVOGADO : GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCABIMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. A decisão judicial que determinou o crédito de valores nas contas vinculadas do FGTS do autor, ora agravado, pela ré, ora agravante, denota obrigação de fazer, e, seu cumprimento, não enseja a instauração de processo de execução autônomo, e, em consequência, a oposição de embargos.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-50.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.003067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI
APELADO : JOSE BARONE NETTO e outro
: MARIA AUXILIADORA SILVA BARONE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS EM MESMO LOCAL. CONTRATO FIRMADO ANTERIORMENTE À DATA DE 05/12/1990. SALDO RESIDUAL. FCVS. APLICAÇÃO SUPERVENIENTE DA LEI Nº 10.150/2000..

1. A norma restritiva sobre a quitação, pelo FCVS, de um único saldo devedor somente foi estabelecida a partir da Lei 8.100/1990, sendo que a redação do art. 3º desse diploma legal foi alterada pelo art. 4º da Lei 10.150/2000, que estabeleceu a limitação da referida quitação somente para os contratos firmados a partir de 05 de dezembro de 1990.
2. No caso dos autos, não há empecilho à manutenção da cobertura do FCVS, pois o mutuário celebrou o contrato do imóvel *sub judice* em data anterior à restrição legal.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000153-59.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.000153-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : IVONETE PEREZ

ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DE TRIBUNAL SUPERIOR.

1. O relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC). Na decisão monocrática proferida às f. 221-226, foram colacionados vários julgados contendo jurisprudência dominante de Tribunal Superior, justificando a aplicação do referido dispositivo.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019681-09.1996.4.03.6100/SP
2006.03.99.030413-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI JESION

APELADO : PEDRO BARBOSA DO NASCIMENTO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

APELADO : P B D N

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

No. ORIG. : 96.00.19681-8 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA PRINCIPAL.

1. Julgados improcedentes os pedidos formulados na demanda principal, não há como sustentar a existência do *fumus boni juris*, necessário ao deferimento da medida cautelar.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021711-17.1996.4.03.6100/SP
2006.03.99.030414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN

APELADO : PEDRO BARBOSA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 96.00.21711-4 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. IMPROCEDENTE.

1. Se o contrato permitia à credora corrigir as prestações e o saldo devedor pelos índices de remuneração das cadernetas de poupança, revela-se improcedente a alegação de que não foram observadas a variação salarial da categoria profissional do mutuário.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056391-77.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.056391-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : FLAVIO MARQUES ZERILLO

ADVOGADO : RICARDO BATISTA SOARES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.00.012337-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. A agravante não apresentou motivos que abalasse a decisão que julgou prejudicado o agravo, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Ademais, a parte pode manifestar a sua irresignação através do recurso de apelação que possui ampla devolutividade. Caso não o faça, opera-se a preclusão consumativa.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098113-23.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.098113-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PORTHUS DISTRIBUIDORA DE PECAS E PNEUS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.031568-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. DEBÊNTURES. PREÇO VIL.

1. *In casu*, considera-se vil a arrematação de debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, sociedade de destaque na produção de minérios e portanto, de fácil comercialização, por preço 30% (trinta por cento) inferior ao da avaliação.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012247-79.2004.4.03.6102/SP
2004.61.02.012247-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : EUGENIO EDISON MORTARI e outros
: EDIR DURANTE
: JOSE EDUARDO MORTARI
ADVOGADO : ALESSANDRA RAMOS PALANDRE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. COMPROMETIMENTO DE RENDA. APOSENTADORIA. PERCENTUAL ESTIPULADO CONTRATUALMENTE.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. O autor instruiu a inicial com documentação, f. 47-49, que comprova a redução de sua renda, após a aposentadoria concedida pelo INSS. Comprovou, também, o autor que protocolou junto à Caixa Econômica Federal - CEF, f. 78, requerimento para adequação da prestação, em conformidade com o valor da sua aposentadoria, no percentual estipulado contratualmente (f. 61 - item 10). Desse modo, pela documentação apresentada, verifica-se que não foi

observada pela ré a limitação estabelecida contratualmente. Nem se diga que não cabe revisão de índice para casos de perda de renda, nos termos do art. 22 da Lei n.º 8.004/90, pois as hipóteses estabelecidas no referido artigo referem-se à redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição de renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes. O que não é o caso dos autos.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002474-55.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.002474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELADO : JOAO ERIVALDO RODRIGUES

ADVOGADO : PEDRO HIROCHI TOYOTA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. MULTA DIÁRIA.

1. Com relação ao reajuste das prestações, restou claro, no laudo Pericial Contábil, f. 130-149, que existem diferenças entre o valor cobrado pela Caixa Econômica Federal - CEF e os calculados de acordo com os índices salariais da categoria profissional do autor. Não restando comprovados erros na perícia judicial, é de rigor a revisão dos valores das prestações cobradas.

2. A multa é devida em razão do atraso e só não incide se a obrigação for cumprida integralmente e dentro do prazo fixado. A natureza da multa não é punitiva, mas coercitiva, isto é, tem por finalidade compelir o executado ao adimplemento da obrigação. Desse modo, é perfeitamente possível a sua aplicação.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009381-08.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.009381-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A

ADVOGADO : EUNICE APPARECIDA DOTA

AGRAVADO : JADER SANTOS ALBUQUERQUE e outro

: RAIMUNDA SOUZA ALBUQUERQUE

ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

PARTE RE' : BRADESCO SEGUROS S/A

ADVOGADO : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.04.008882-9 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE INDEFERIU A EXCLUSÃO DO AGRAVANTE DO POLO PASSIVO DA DEMANDA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. O agravante não apresentou motivos que abalasse a decisão que julgou prejudicado o agravo, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Ademais, a parte pode manifestar a sua irrisignação através do recurso de apelação que possui ampla devolutividade. Caso não o faça, opera-se a preclusão consumativa.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040643-97.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.040643-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : NEWTIME SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outros
ADVOGADO : JOÃO EDSON DA SILVA GONÇALVES
AGRAVANTE : ERMINIO ALVES DE LIMA NETO
: MARISA SUELI GUASELLI DE LIMA
ADVOGADO : RENATO CARLO CORREA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.82.036433-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CÓPIA DA CERTIDÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXTRAÍDA DA INTERNET. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A agravante não trasladou cópia da certidão de intimação da decisão agravada. Tratando-se de peça obrigatória, impõe-se o não conhecimento do recurso.
2. Não se pode aceitar cópia extraída da internet sem a devida certificação de sua origem.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027602-29.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARTEX IND/ DE TINTAS LTDA
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.059965-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO QUE ESTAMPA O NOME DO SÓCIO COMO CODEVEDOR. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO. LEI N.º 6.830/80.

1. Possuem legitimidade passiva *ad causam* para a execução fiscal aqueles que no título executivo figurarem como devedores.
2. Diante da presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa (Lei n.º 6.830/80, art. 3º), constituiria gravame incabível a exigência de que o Fisco fizesse prova das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013039-35.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.013039-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ALVES AZEVEDO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.05.16988-4 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO . ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

1. O indeferimento do pedido de atualização do *quantum debeatur* deu-se por meio da decisão de f. 259 dos autos de execução. Tal decisão foi publicada em 25 de maio de 2005, quando houve a interposição do agravo de instrumento, em 20 de fevereiro de 2006, já se esgotara o prazo destinado à prática de tal ato.
2. O pedido de reconsideração de decisão não suspende prazo para a interposição de recurso cabível.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006234-41.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.006234-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY

APELADO : JOSE PEDRO GOMES ZAMBON e outro

: MARIVONE PACIONI ZAMBON

: BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A

ADVOGADO : ANTONIO JOSE ALVES NEPOMUCENO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS EM MESMO LOCAL. CONTRATO FIRMADO ANTERIORMENTE À DATA DE 05/12/1990. SALDO RESIDUAL. FCVS. APLICAÇÃO SUPERVENIENTE DA LEI Nº 10.150/2000.

1. A norma restritiva sobre a quitação, pelo FCVS, de um único saldo devedor somente foi estabelecida a partir da Lei 8.100/1990, sendo que a redação do art. 3º desse diploma legal foi alterada pelo art. 4º da Lei 10.150/2000, que estabeleceu a limitação da referida quitação somente para os contratos firmados a partir de 05 de dezembro de 1990.

2. No caso dos autos, não há empecilho à manutenção da cobertura do FCVS, pois o mutuário celebrou o contrato do imóvel *sub judice* em data anterior à restrição legal.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006960-15.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.006960-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : LUIZ FERNANDO PISSOLATTI DA SILVA e outro

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outros

: ROBERTO DE SOUZA

APELADO : CARMINDA DE FATIMA DE SOUZA SILVA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID

: ROBERTO DE SOUZA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. FINALIDADE SOCIAL DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TEORIA DA IMPREVISÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66. DECRETO-LEI Nº 70/66 EM FACE DO CDC. MATÉRIAS NOVAS TRAZIDAS APENAS EM GRAU DE RECURSO.

1. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.
2. Nos contratos de financiamento imobiliário, é legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, desde que pactuado entre as partes e mesmo que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.
3. A prova da não-observância da equivalência salarial no reajuste das prestações era tarefa, evidentemente, a cargo dos autores, *ex vi* do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Além de não recolher os honorários periciais para a produção da prova pericial, os autores também não demonstraram qualquer ilegalidade ou abusividade da parte da ré.
4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela PRICE, também não restou comprovada a prática de anatocismo.
5. Nos contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações.
6. O Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. A finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.
7. Questões não suscitadas na petição inicial não podem ser trazidas à baila somente em sede de agravo legal.
8. Agravo conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo interposto pelos autores, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011185-68.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.011185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : LUCIANO DE ASSIS e outro
: MARIA APARECIDA DE ASSIS

ADVOGADO : ADILSON MACHADO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS EM MESMO LOCAL. CONTRATO FIRMADO ANTERIORMENTE À DATA DE 05/12/1990. SALDO RESIDUAL. FCVS. APLICAÇÃO SUPERVENIENTE DA LEI Nº 10.150/2000. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A norma restritiva sobre a quitação, pelo FCVS, de um único saldo devedor somente foi estabelecida a partir da Lei 8.100/1990, sendo que a redação do art. 3º desse diploma legal foi alterada pelo art. 4º da Lei 10.150/2000, que estabeleceu a limitação da referida quitação somente para os contratos firmados a partir de 05 de dezembro de 1990.
2. No caso dos autos, não há empecilho à manutenção da cobertura do FCVS, pois o mutuário celebrou o contrato do imóvel *sub judice* em data anterior à restrição legal.
3. No tocante à verba honorária, considerando que o valor atribuído à causa foi de R\$433.078,66 (quatrocentos e trinta e três mil, setenta e oito reais e sessenta e seis centavos) (f. 27), o valor dos honorários arbitrado na sentença 1% (um por cento) do valor da causa devidamente corrigido não destoava dos critérios de razoabilidade e dos parâmetros traçados pelo art. 20 do Código de Processo Civil.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050627-95.1995.4.03.6100/SP
1999.03.99.057902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA CARLA TEIXEIRA BOGAZ e outros
: ANA FILOMENA CAMACHO SANTOS DALTRO
: ANETE FATIMA SILVA MENDES GAIA
: ELIANE MARLY LATINI
: LAURA CENTURIONE
: LILIAN CASSIA BENFATTI MARANGONI
: LUCIANA DE CARVALHO
: MARIA ELMY SIMOES BARROSO
: ROSANA VARELA BAHLIS
: CARMEM CELIA CORONADO
ADVOGADO : JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA
No. ORIG. : 95.00.50627-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não são instrumentos adequados para a rediscussão de matéria de mérito já decidida pelo acórdão embargado.
2. Assim, se o acórdão considerou que a prescrição da execução decorreu de inércia dos exequentes na promoção de atos executórios, não devem ser conhecidos os embargos com afirmação de que a demora na execução não pode ser atribuída exclusivamente aos embargantes, em nítida pretensão de rediscutir o mérito da causa.
3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012738-53.1999.4.03.6105/SP
1999.61.05.012738-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUPERMERCADOS GIBA LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : FERNANDA MENDES BONINI

INTERESSADO : ADRIANA DIAZ ROSSI
INTERESSADO : SUPERMERCADOS GIBA LTDA filial
ADVOGADO : FERNANDA MENDES BONINI
INTERESSADO : SUPERMERCADOS GIBA LTDA filial
ADVOGADO : FERNANDA MENDES BONINI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

Julgado improcedente o pedido de declaração de inexistência da relação jurídica tributária, resta prejudicado o exame da prescrição, concernente exclusivamente ao pleito de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061227-93.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.061227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CARLOS MARIA COMENALE espolio
ADVOGADO : CAMILA MARCONDES DO AMARAL ZYNGER
REPRESENTANTE : MADALENA TERESINA COMENALE CARRARA
PARTE AUTORA : EUGENIA FRISONI COMENALE
ADVOGADO : CAMILA MARCONDES DO AMARAL ZYNGER
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2000.61.00.022494-8 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NOS AUTOS PRINCIPAIS. AGRAVO PREJUDICADO.

1. A agravante não apresentou motivos que abalasse a decisão que julgou prejudicado o agravo, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Ademais, conforme alegado pela própria agravante, resta a possibilidade de interposição do recurso de apelação contra a sentença proferida.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057205-55.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.057205-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : GERMANO FRANCISCO BELLAN e outros. e outros
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA
: VITOR RODRIGO SANS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.06529-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO E TEMPESTIVIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. As alegações de que o recurso foi interposto intempestivamente, e de que não contém as peças obrigatórias exigidas para a formação do instrumento não restaram comprovadas. Ao revés, o que se extrai dos autos é a regularidade do instrumento interposto.
2. A incidência dos juros pressupõe a ocorrência de mora. Em outras palavras, os juros de mora serão devidos, sim, até o pagamento, mas desde que haja mora, até porque do contrário não seriam juros "de mora". A r. decisão agravada apreendeu bem esse quadro e excluiu a incidência de juros moratórios no período em que, segundo a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Poder Público não incide em mora: entre a data da expedição do precatório e a do pagamento. Não há, pois, violação à coisa julgada.
3. No caso presente, os precatórios não foram atualizados até os depósitos, mas somente até 1º de julho de 1999, como se vê às f. 320-322 do presente instrumento. Assim, deve ser calculada a correção monetária ainda não paga, devida a partir de 1º de janeiro de 1999 sobre os precatórios n.º 1999.03.00.026355-7, 1999.03.00.026353-3 e 1999.03.00.26354-5.
4. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045392-46.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.045392-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WAGNER RODRIGUES
ADVOGADO : ARLEI RODRIGUES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00090-7 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. EXECUÇÃO FISCAL. SUPERVENIENTE REMISSÃO TRIBUTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. Se, diante da remissão da dívida, a Turma dá provimento ao apelo do devedor, invertendo o ônus da sucumbência, é de rigor dar parcial provimento aos declaratórios, a fim de discorrer acerca da questão.
2. Sobrevindo remissão da dívida tributária, após os embargos à execução fiscal, impõe-se a extinção do processo, sem resolução de mérito, por perda de objeto, restando prejudicada a apelação interposta contra a sentença proferida nos autos dos embargos.
3. Não são devidos honorários advocatícios pelo credor, porquanto no momento da propositura da demanda, havia causa justificada; tampouco pelo devedor, já que o feito extinguiu-se sem caracterização da sucumbência.
4. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os declaratórios, para excluir a condenação do credor ao pagamento da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

Juíza Federal Convocada

Expediente Nro 7160/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-92.1994.4.03.6000/MS

95.03.080150-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO JORGE NETO e outros
: CIRO MOREIRA IVANOSKI
: FREDMAR DA SILVA TORRES
: JOSE INACIO MEDEIROS DINIZ FILHO
: LOBIVAR CANHETE DE CAMPOS
: LUIZ CENDON AMRAIN
: MARCO AURELIO DE ARAUJO WANDERLEY
: RAIMUNDO WILTON CHAVES CRUZ
: RIVALDO ALVES BEZERRA
: RUI ALMEIDA GIL
: DEOCLECIANO GUERREIRO GONCALVES
: RONALDO SILVA
: JOSE DE RIBAMAR SOUZA VALE

ADVOGADO : EDSON MORAES CHAVES

APELADO : Uniao Federal - MEX

No. ORIG. : 94.00.05441-6 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Antônio Jorge Neto e outros** (servidores públicos militares) em face de sentença que, nos autos de ação ordinária ajuizada contra a União Federal, julgou improcedente o pedido de pagamento de Gratificação Especial de Localidade.

Em suas razões, os apelantes aduzem que a Portaria nº 4.286 viola o disposto na Lei nº 8.270/91, uma vez que o Decreto nº 493/92 inclui a cidade de Campo Grande - MS como localidade especial.

Contrarrazões às fls. 51/55.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo improvimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência.

Com efeito, o artigo 10 do Decreto nº 722/93, que regulamenta a Lei nº 8.237/91, dispõe sobre a indenização de Localidade Especial, estabelecendo que o Ministro Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas especificasse as localidades mediante Portaria.

A Portaria Ministerial nº 4286/SC-5/92 excluiu, expressamente, a cidade de Campo Grande, critério este especial em relação aos servidores civis, posto que as atividades exercidas são diversas, o que justifica o tratamento diferenciado. Nesse sentido, colaciono precedente semelhante ao presente:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES CIVIS. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA. PERCENTUAL. ISONOMIA COM MILITARES. IMPOSSIBILIDADE. Além de ser inconcebível o pedido a título de isonomia vencimental - Súmula 339/STF -, não se verifica a alegada afronta aos ditames da legislação federal invocada, uma vez que não há como reconhecer o pretensão direito à equiparação do percentual almejado. Precedentes das Turmas integrantes da eg. Terceira Seção. Recurso desprovido. (STJ, Quinta Turma, RESP nº 462097, Registro nº 200201126940, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.2003, p. 312)
Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021441-96.1973.4.03.6100/SP
96.03.058856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : JAIME ALBINO TESHEINER falecido e outros
ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outros
APELANTE : YOSHIO TAMASHIRO
: EDUARDO CARDOSO
: JOSE ANTONIO DO NASCIMENTO
: SOICHI KAYO
: S/C FAZENDA TRES PALMITOS LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM (Int.Pessoal)
PARTE AUTORA : MAURICIO DE CARVALHO TESHEINER e outros
: FLAVIO DE CARVALHO TESHEINER
: ANA PAULA DE LIMA MUNHOZ TESHEINER
REPRESENTANTE : CELIA DE CARVALHO TESHEINER
ADVOGADO : JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outros
PARTE AUTORA : GIUSEPPE DALLA RIVA
: MARIA LEITE CARDOSO
: KIO OSHIRO TAMASHIRO
: FAZENDA TUPINIQUINS LTDA
: IRENE PIMENTEL DALLA RIVA
No. ORIG. : 00.00.21441-8 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que, a requerimento da demandada, extinguiu ação ordinária sem apreciação de mérito, tendo em vista que, após excluídos alguns dos autores (fl. 837), os possíveis herdeiros dos que permaneceram na relação processual deixaram de se manifestar nos autos, a despeito de terem sido pessoalmente intimados.

Os apelantes sustentam, que "Não há exclusão dos feitos de Eduardo Cardoso, sua mulher Maria Leite Cardoso, José Antônio do Nascimento, Yoshio Tamashiro, e sua mulher Kio Oshiro, Soichi Kayo, Sociedade Civil Fazenda Três Palmitos." Dizem ainda que a inventariante de José Albino Tesheiner juntou procuração nos autos.

Os apelantes não leram ou fingem não haver lido o primeiro parágrafo da decisão na folha 837, em que foi feita a exclusão negada pela apelação. Por outro lado afirmam haver juntado procuração, quando não há nenhuma depois da determinação judicial na folha 801 - que, diga-se de passagem, exigia o formal de partilha ou a certidão de objeto e pé do inventário ainda em andamento, e não apenas a inexistente procuração.

Esta apelação viola frontalmente os deveres previstos em cada um dos cinco incisos do art. 14 e nos sete do art. 17 do Código de Processo Civil.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, aplicando aos apelantes multa de 1% do valor da causa, devidamente atualizado.

P. I. Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006165-19.1996.4.03.6100/SP
1999.03.99.089039-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO CARDOSO
No. ORIG. : 96.00.06165-3 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 308 e 317. Defiro a suspensão do processo pelo prazo suplementar de 30 (trinta) dias, conforme requerido.
Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.070397-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : AMELIA GUERRA DE CARVALHO e outros
ADVOGADO : UBIRAJARA CELSO DO AMARAL GUIMARAES JUNIOR
APELADO : MARCOS TADEU DE CARVALHO
: FERNANDO GUERRA DE CARVALHO
: AMILTON TEIXEIRA DE CAMARGO
: MAURICIO GUERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS (Int.Pessoal)
SUCEDIDO : ARISTIDES TEIXEIRA DE CARVALHO FILHO falecido
INTERESSADO : HELEN MOSKOVITS
: ERNEST MOSKOVITS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.36478-6 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face da decisão monocrática proferida por este Relator que, nos autos da ação de usucapião, negou seguimento ao recurso de apelação, mantendo a condenação da União Federal, excluída da lide, no pagamento das custas despendidas pela autora e dos honorários (fls. 425/427).

A embargante sustenta, em síntese, que a r. decisão é omissa quanto à condenação da União nas custas processuais, vez que está isenta de tal recolhimento, a teor do art. 24-A da Lei 9.028/95. O presente recurso visa, ainda, o prequestionamento do tema (fls. 430/431).

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

No caso dos autos, verifico que na r. decisão embargada, ficou consignado que: "(...) considerando que a União Federal ao ingressar na lide, assumiu a inafastável posição de ré, haja vista que o alegado domínio sobre a área usucapienda serviu de óbice à prescrição aquisitiva pretendida pelos promoventes, além de ser inequívoca sua sucumbência, até porque se valeu das vias extraordinárias para veicular sua irresignação, entendendo ser legítima a condenação da mesma ao pagamento das custas processuais e de honorários" (fls. 426 vº).

Cumprido esclarecer que não obstante a existência de lei federal estabelecendo a isenção do pagamento pela União, suas autarquias e fundações, não se há falar na dispensa do reembolso das custas despendidas pela parte autora, as quais devem ser ressarcidas, haja vista que vige em nosso sistema processual o princípio da causalidade como regra de responsabilidade dos ônus da sucumbência.

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados o art. 535, do CPC.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

Sendo assim, deverão as partes se valer dos meios processuais adequados à veiculação de sua irresignação (recursos especial e/ou extraordinário), posto que os embargos de declaração não se prestam à alteração do julgado, vez que desprovidos de eficácia infringente. Nesse sentido, a jurisprudência:

"É incabível nos embargos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em conseqüência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge a disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso Especial conhecido em parte e assim provido." (RSTJ 30/412).

Diante do exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003037-32.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.003037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO BRASIL NETO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUCIA APARECIDA PEREIRA GAMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Não há que se falar na admissibilidade do presente agravo regimental.

Certo é o que o Regimento Interno desta E. Corte prevê, em seu artigo 250, o cabimento de agravo regimental de forma bastante ampla, que poderia, inclusive, abranger o caso ora tratado. Todavia, o Código de Processo Civil prevê expressamente o recurso adequado para atacar eventuais omissões existentes em decisões colegiadas.

Em se tratando de recurso de decisão colegiada têm-se, taxativamente, o cabimento de embargos de declaração, de recurso especial, de embargos infringentes e de recurso ordinário, verificados os seus pressupostos de admissibilidade.

A lei processual prevê o recurso de agravo, isto sim, para impugnar decisão do relator que não recebe o agravo de instrumento (artigo 557, § 1º), estando dispostos ao insurgente, portanto, outros meios processuais para impugnação da decisão sob comentário, o que decerto não é o agravo regimental.

No caso presente, nem se diga da possibilidade de se lhe conferir caráter fungível, recebendo-o como embargos de declaração. Ainda que o pedido seja o de sanar eventuais omissões, e tenha sido oposto dentro do prazo daquele recurso, não se verifica, no meu entender, fundada dúvida quanto ao recurso cabível, constituindo erro grosseiro a oposição de um ao invés de outro.

Conforme ensinamentos de Teotônio Negrão, *a adoção do princípio da fungibilidade exige sejam presentes: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto; b) inexistência de erro grosseiro, que se dá quando se interpõe recurso errado quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei e sobre o qual não se opõe nenhuma dúvida; c) que o recurso erroneamente interposto tenha sido agitado no prazo do que se pretende transformá-lo (RSTJ 58/209). No mesmo sentido: RSTJ 109/77* (Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, 35ª Ed.; Ed. Saraiva; pag. 528; art. 396; nota 10 c).

Dessa forma, incabível o recebimento do agravo regimental, também, como embargos de declaração, eis que inequívoco o erro grosseiro.

Dessa forma, não conheço do agravo regimental, por incabível, pelas razões expendidas.

P.I.C.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073988-93.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.073988-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
AGRAVADO : JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA e outros
: MARIA NAZARETH DE OLIVEIRA
: MANOEL ANTONIO DE OLIVEIRA
: ROSA DA SILVA OLIVEIRA
: CONSTANTINO ANTONIO DE OLIVEIRA
: ALBERTINA GOMES DA ROCHA
ADVOGADO : ROBERTO ELIAS CURY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.05742-2 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela **União** cujo pedido, se acolhido, ocasionará efeito modificativo no julgado.

Nesse caso, impõe-se a instalação de prévio contraditório, conforme tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça: EEEDRE n.º 172082/DF, 3ª Seção, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 28.5.2003, DJU de 4.8.2003, p. 220; EARESP n.º 87823/SP, 2ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 17.8.2000, DJU de 18.9.2000, p. 116, RSTJ 139/136.

Assim, abra-se vista aos agravantes, por 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-71.2004.4.03.6002/MS
2004.60.02.000731-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MELANIAS BRONEL
ADVOGADO : ROGERIO TURELLA e outro
No. ORIG. : 00007317120044036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União contra sentença proferida em ação pelo rito ordinário que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a ré no pagamento do reajuste de 28,86% no total da remuneração do autor, pensionista do Ministério da Defesa, servidor público militar (ex-combatente), respeitada a prescrição quinquenal e compensados os reajustes já concedidos nos termos das Leis 8.622/93 e 8.627/93, limitado o reajuste à edição da MP nº 2.131/00, com correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, contado a partir do trânsito em julgado. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a União, afirmando que as Leis 8.622/93 e 8.627/93 não implicaram revisão geral de vencimentos, sendo devido, portanto, a cada servidor, um percentual diferente, observando-se o princípio da hierarquia inerente às Forças Armadas. Ademais, pugna pela prescrição do fundo de direito do autor, pois, segundo o disposto no art. 1º do Decreto 20.910 de 06/01/1932, qualquer ação contra os órgãos públicos prescreve em 5 (cinco) anos. Pugna ainda pela redução dos juros moratórios a 0,5% ao mês e pela redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, considerando se tratar de relação de trato sucessivo, a prescrição atinge as prestações com vencimento anterior ao quinquênio da propositura da ação, conforme o enunciado da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figura como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Uma vez que a propositura da ação se deu em 26.02.2004, a prescrição atingiria as parcelas anteriores a 26/02/1999.

No tocante à suposta violação da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal, há que se esclarecer que o reconhecimento, pelo Judiciário, do direito à isonomia em matéria salarial não esbarra na referida Súmula, dado que o juiz, ao estender um benefício a uma categoria discriminada pela Lei, atua no exercício da função jurisdicional típica, pois se a Constituição Federal determina o tratamento isonômico, cabe ao magistrado, no exercício da função jurisdicional, determinar o puro e simples cumprimento do Texto Maior. É este o entendimento deste Egrégio Tribunal:

"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LEIS N. 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTES DIFERENCIADOS. ÍNDICE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO. DIREITO À DIFERENÇA.

1. Ao estender um benefício a uma categoria discriminada pela lei, o magistrado atua no exercício de sua função típica, não afrontando a Súmula 339 do STF. Precedentes.

2. "Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação" (Súmula 85 do STJ).

3. O Supremo Tribunal Federal considerou que as Leis n. 8.622/93 e 8.627/93 produziram revisão geral de remuneração dos servidores públicos, devendo-se conceder reajuste linear de 28,86%.

4. Os militares que, naquela ocasião, receberam reajuste inferior a 28,86% têm direito à complementação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

5. A Medida Provisória n.º 2.131/2000 estabeleceu novo regime remuneratório para os servidores militares, servindo, pois, como termo final da repercussão da concessão do reajuste de 28,86% concedido pela Lei n.º 8.627/93.

6. Remessa oficial e apelação, parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Apelação Cível nº1132313, Processo: 2002.61.03.003167-7, UF:SP, Relator: NELTON DOS SANTOS, Data da decisão: 24/04/2007, Data da Publicação: 01/06/2007, p. 482, v.u.)"

Quanto à matéria de fundo, o tema do reajuste de 28,86% aos servidores públicos civis e militares não comporta maiores discussões e já se encontra pacificado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento, pelo Plenário, do Recurso em Mandado de Segurança nº 22.307/DF, em 19.02.97, ocasião em que a Corte Suprema sufragou o entendimento no sentido de que os servidores públicos federais, civis e militares, têm direito às diferenças entre o

percentual 28,86% - considerado índice de revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, X, da Constituição Federal - e os valores anteriormente percebidos a título de reposicionamento, por força da Lei n.º 8.627/93. Na esteira de tal posicionamento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça também reconhece o direito dos servidores públicos federais ao reajuste de 28,86%, concedido a título de revisão geral de remuneração, devendo ser compensadas eventuais antecipações concedidas, a este título, pelas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93. Assim, o reajuste concedido pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93 deve ser estendido aos servidores públicos militares e seus pensionistas contemplados com percentuais inferiores a 28,86%, conforme orientação firmada nesta Segunda Turma:

"ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LEIS N. 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTES DIFERENCIADOS. ÍNDICE DE 28,86%. DIREITO À DIFERENÇA. PRESCRIÇÃO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

1. *"Nas relações de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação" (Súmula 85 do STJ).*
2. *O Supremo Tribunal Federal considerou que as Leis n. 8.622/93 e 8.627/93 produziram revisão geral de remuneração dos servidores públicos, devendo-se conceder reajuste linear de 28,86%.*
3. *Os militares que, naquela ocasião, receberam reajuste inferior a 28,86% têm direito à complementação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.*
4. *Os juros devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.*
5. *Se, em razão do reconhecimento de prescrição em relação a parte das parcelas postuladas, o pedido inicial não foi integralmente acolhido e não se podendo falar em sucumbência mínima, é de rigor a aplicação do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.*
6. *Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas; apelação dos autores deprovida." (TRF 3ª Região, Segunda Turma, Apelação Cível nº 1231680, Processo: 2003.60.00.012513-1, UF: MS, Relator: NELTON DOS SANTOS, , Data da decisão: 30/10/2007, Data da Publicação: 14/11/2007, p. 433, v.u.)"*

De outra parte, a Medida Provisória n.º 2.131/2000, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 2001, reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, absorvendo as diferenças relativas aos 28,86% e revogando os arts. 6º e 8º da Lei n.º 8.622/93 e art. 2º da Lei n.º 8627/93. Portanto, a aludida norma, ao estabelecer novo regime remuneratório para os servidores militares, limitou os efeitos do reajuste de 28,86% concedido pela Lei n.º 8.627/93, servindo como termo final da repercussão da concessão deste:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC. INOVAÇÃO DE TESE. IMPOSSIBILIDADE. MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. SÚMULA 85/STJ. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/00. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com jurisprudência dominante no respectivo tribunal.

II - É inviável em sede de agravo interno a análise de questões novas, não argüidas anteriormente no recurso especial. Precedentes.

III - Nas ações em que os militares buscam a concessão do reajuste de 28,86% sem que tenha havido negativa formal da Administração, a prescrição atinge somente as prestações vencidas antes dos cinco anos anteriores à propositura da ação, conforme o enunciado da Súmula 85 deste Tribunal, não havendo que se falar em renúncia ao prazo prescricional com a edição da Medida Provisória 1.704/98 e reedições.

IV - Consoante entendimento jurisprudencial o reajuste deve ser limitado à edição da Medida Provisória 2.131/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, absorvendo as diferenças relativas aos 28,86% e revogando os arts. 6º e 8º da Lei n.º 8.622/93 e art. 2º da Lei n.º 8.627/93.

V - Agravo interno desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial- 831722, Processo 200600642599, UF: PR, Relator Ministro GILSON DIPP, Data da Decisão: 12.06.2007, Data da Publicação: 29.06.2007 p. 699)"

Portanto, não há a incorporação dos referidos reajustes, posição que se coaduna com a sentença, que limitou seus efeitos a 31 de dezembro de 2000.

Quanto aos juros moratórios, merece reparo a sentença, considerando que na hipótese de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamentos de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos federais, deverão ser fixados em 0,5% ao mês, a incidir a partir da citação, conforme o disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

A correção monetária, deverá ser calculada nos termos do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e que revogou o anterior manual aprovado pela Resolução n.º 242/2001 do mesmo Conselho, que foi implantado no âmbito desta Terceira Região pelo Provimento n.º 26/01 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

Por fim, no que tange à verba honorária, considerando que os autores decaíram de parte significativa do pedido, relativamente à prescrição, configura-se a sucumbência recíproca, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil, segundo o qual incumbe a cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014622-25.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.014622-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLARICE YURIKA KITAHARA HASEMI TAKI incapaz e outros
ADVOGADO : MARCELO CORTONA RANIERI e outro
REPRESENTANTE : GISELA YASSUKO KITAHARA HASEMI TAKI
APELANTE : NELSON SHIROSHI TAKI
ADVOGADO : MARCELO CORTONA RANIERI e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146222520054036100 23 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Fls. 194 - Defiro a retirada dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do artigo 40, II, do CPC. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052259-40.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.052259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS
AGRAVADO : LUIZ BORGES DE CARVALHO
ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.18.000358-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Comunica o juízo "a quo" haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000226-72.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : SERGIO AMADO DE MOURA e outro
: MARIA ROSARIA VESPE DE MOURA
ADVOGADO : YVONE MARIA ROSANI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator, que, em sede de mandado de segurança, **negou seguimento** ao reexame necessário, para manter o direito dos impetrantes a obterem as guias de recolhimentos laudêmio.

A parte embargante pré-questiona a matéria, alegando que a decisão embargada não apreciou a questão posta à luz do art. 1º, § 3º da Lei 8.437/1992, no sentido de que é vedada a concessão da liminar satisfativa em *writ* por prejudicar o contraditório, esgotar o conteúdo da lide e inverte a ordem natural do processo. Afirma ainda que a expedição de certidão está atrelada ao princípio da legalidade ao qual a administração pública não pode ser furtar

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

A princípio, a questão relacionada com o artigo art. 1º, § 3º da Lei 8.437/1992 não foi articulada anteriormente nos autos pela embargante; Além disso, em respeito ao princípio do livre convencimento motivado, não estava necessariamente obrigado a apreciar a lide com base no dispositivo legal supra mencionado pela embargante.

Infração ao princípio da legalidade ocorreu por parte da embargante, pois deixou de expedir, em 15 (quinze) dias, a Certidão de Aforamento à parte impetrante, descumprindo ao disposto no art. 3º, § 3º do DL 2.398/87 c/c art. 1º da Lei 9.051/95 e desrespeitando direito líquido e certo dos impetrantes insculpido no art. 5º, XXXIV, "b" da CF/88. Dessa for, inexistia base jurídica a impedir o deferimento da liminar aos impetrantes.

Arrematando, as disposições da Lei 8.437/92 não dizem respeito a mandado de segurança. Pelo contrário, é uma norma específica que se refere exclusivamente à concessão de medidas cautelares contra ato do poder público.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, em razão da não ocorrência da contradição apontada pela embargante, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001015-71.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001015-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : RAPHAEL RAHAL VINHA

ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : DEBORAH ABBUD JOAO

ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outro

No. ORIG. : 00010157120074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Raphael Rahal Vinha, filho de servidor público federal, contra sentença que julgou improcedente o seu pedido deduzido nos autos da ação ordinária na qual pretende a prorrogação de pensão por morte de seu pai, até o término do seu curso superior ou até que complete 24 anos de idade, o que se der primeiro.

Alega o autor, em resumo, que apesar de ter completado 21 anos, continuou economicamente dependente do benefício para custear seu curso universitário.

Apenas a título de esclarecimento, o autor compartilhava a pensão com a senhora Débora Abbud João, companheira do seu genitor, José Roberto Vinha e que foi incluída também no pólo passivo da presente demanda por força do litisconsórcio necessário, já que a decisão neste feito afeta diretamente seus direitos.

A sentença julgou o pedido improcedente, sob o argumento de que: "O pagamento da pensão por morte ao filho do segurado é devido até o implemento das condições estabelecidas no artigo 222, IV, da Lei 8.112/90. O ordenamento jurídico vigente não contempla a hipótese de extensão do benefício por motivo de dependência econômica ou necessidade de conclusão de curso superior".

Inconformado, o autor apela argumentando, em síntese, que a ação foi julgada improcedente unicamente em razão do Juiz de 1º grau não comungar do mesmo entendimento que majoritariamente é adotado pelos Tribunais Superiores, interpretando com maior amplitude os artigos 217 e 222 da Lei 8.112/90, utilizando-se somente da interpretação literal da legislação, deixando de observar os demais fatores apresentados, que são a necessidade da pensão em razão do autor cursar a faculdade e a sua dependência econômica.

Com contrarrazões.

Houve também a interposição de agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, convertido em retido pela decisão de fls. 98 dos autos em apenso.

É o relatório.

Inicialmente, em juízo de admissibilidade, não conheço do agravo de instrumento apenso convertido em retido pela decisão de fls. 98 daqueles autos, uma vez que não houve pedido expresso na apelação para sua apreciação, conforme dispõe o art. 523, § 1º, do CPC.

Com relação ao mérito já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a Lei 8.112/90, em seus artigos 217, II, "a" e 222, IV, traz como termo final para a pensão temporária a idade de 21 anos, não sendo possível sua prorrogação até que o filho maior complete 24 anos de idade ou conclua o estudo universitário.

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. "Nos termos do art. 217, II, 'a', da Lei 8.112/90, a pensão pela morte de servidor público federal será devida aos filhos até o limite de 21 anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto. Precedentes do STJ." (REsp 1.008.866/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009) 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 831.470/RN, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 30/11/2009)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO TEMPORÁRIA. TERMO FINAL. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. PRORROGAÇÃO. CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 222, IV, da Lei n. 8.112/90 fixou como termo final para a pensão temporária a data em que o dependente atinge a maioridade, apresentado-se como única exceção a invalidez.

2. Em face da ausência de previsão legal, mostra inviável a pretendida prorrogação do benefício previdenciário até que filho maior complete 24 anos de idade ou conclua o estudo universitário.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1074181/PB, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 03/08/2009)

Assim também já decidiu esta Corte:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 217 DA LEI 8.211/90. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A CONCLUSÃO DE CURSO SUPERIOR OU ATÉ COMPLETAR 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE.

1. O artigo 217, inciso II, letra b, da Lei nº 8.112/90, elenca como beneficiário da pensão temporária o menor sob guarda ou tutela até 21 (vinte e um) anos de idade, excepcionando tão somente nas hipóteses de maiores inválidos e, enquanto durar a invalidez. 2. A agravante não se enquadra na situação prevista na lei. 3. Não cabe ao Judiciário conceder pensão por morte a quem já não preenche mais os requisitos legais, ao fundamento único da necessidade de percepção do benefício, em razão de sua condição de estudante universitário, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade que norteia a Administração. 4. Agravo de instrumento improvido. (AG 200503000113689, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 11/01/2006)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo autor.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008210-98.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.008210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANTONIO NUNES DE MORAES JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALIPIO AQUINO GUEDES e outro
No. ORIG. : 00082109820074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação da União Federal em face da sentença de fls. 40/41, pela qual o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, julgou procedentes os embargos à execução, nos termos do Art. 269, II, CPC, para adequar o valor da execução ao cálculo ofertado pelo embargante ora apelante.

A parte embargada concordou com os cálculos ofertados pela ora apelante. O Juízo *a quo* entendeu ser incabível a condenação em honorários, por entender que houve apenas um acerto de cálculos.

A parte embargante sustenta, em síntese, que houve sucumbência e que, portanto, deve haver condenação em honorários.

É o relatório.

A concordância do apelado com os cálculos apresentados em sede de embargos à execução equivale ao reconhecimento do pedido, gerando, assim, a sucumbência. Portanto, são devidos honorários advocatícios à ora apelante.

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DESISTÊNCIA - EXECUTADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - Os honorários de sucumbência são devidos pelo embargante, desistindo esse da ação, em decorrência da falta de interesse superveniente, a teor do artigo 26, do CPC, que assim determina "Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

2 - Apelo improvido."

TRF3 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 855602 Processo: 1999.60.00.006238-3 UF: MS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data do Julgamento: 08/05/2007 Fonte: DJU DATA:18/05/2007 PÁGINA: 521 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando assim adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal, conforme reiteradas decisões da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

2. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, julg. 05/06/2003, pub. DJ 23/06/2003, pág. 260)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.

(...)

4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

5- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, julg. 24/04/2007, pub. DJU 18/05/2007, pág. 524)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).

6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.

7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, julg. 18/04/2007, pub. DJU 25/06/2007, pág. 424)

Tendo em vista a menor complexidade da matéria discutida nos embargos, que trata de meros cálculos aritméticos, não havendo resistência ou fase instrutória, bem como valor da causa de R\$ 231.234,53 (duzentos e trinta e um mil duzentos e trinta e quatro reais e cinquenta e três centavos), fixo a verba honorária em R\$ 1% do valor dado aos embargos à execução.

Com tais considerações, e nos termos do Art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da União.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028452-20.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.028452-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SERGIO ALEXANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLA PRISCILA CAMPOS DOBES
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2008.60.04.000337-0 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em demanda ordinária, que indeferiu pedido de liminar.

Em 17 de setembro de 2008, o e. Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos deu parcial provimento ao presente recurso, sendo que contra essa decisão a União interpôs agravo.

Em face da prolação de sentença nos autos principais colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos, **JULGO PREJUDICADO** o agravo, fazendo-o com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021117-80.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.021117-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ISAAC WACHSLICHT
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00211178020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em sede de ação renovatória de contrato de locação contra a União Federal cuja sentença julgou improcedente o pedido, porém ensejando ao autor o direito de permanecer no imóvel até a efetivação do procedimento de alienação

Interpostos embargos de declaração de ambas as partes, os mesmos foram rejeitados.

Alega o apelante autor que nos termos do art. 51, §1º da Lei 8245 teria direito à renovação do contrato de locação firmado com a RFFSA- Rede Ferroviária Federal S/A- com vencimento previsto para 01/03/2009, conforme a cláusula terceira do referido contrato.

A União Federal sustenta em seu recurso que a sentença é ultra petita pois concedeu além do pedido, ou seja, autorizou o autor a permanecer no imóvel até a alienação efetiva deste.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

Nos termos do artigo 1 da Lei 8245/97 os imóveis de propriedade da União não se submetem a lei do Inquilinato:

"Art. 1º A locação de imóvel urbano regula-se pelo disposto nesta lei.

Parágrafo único. Continuam regulados pelo Código Civil e pelas leis especiais: as locações:

de imóveis de propriedade da União, Estados e dos Municípios, de suas autarquias e fundações públicas."

Assim vemos que nesse caso aplicam-se as normas de direito público e não de direito privado.

Sem dúvida, tratando-se de cessão de imóvel de propriedade da UNIÃO FEDERAL, o contrato - não importando quem o tenha firmado - será regido pelo Decreto-lei n. 9.760/46, conforme se apreende do art. 87.

'A locação de imóveis da UNIÃO se fará mediante contrato, não ficando sujeita a disposições de outras leis concernentes a locação.'

Nesse sentido julgados do STJ:

LOCAÇÃO. CONTRATO DE AFORAMENTO FIRMADO ENTRE A UNIÃO E O AUTOR DA AÇÃO DE DESPEJO. IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA UNIÃO. INAPLICABILIDADE DA LEI N.º 8.245/91. ART. 87 DECRETO-LEI N.º 9.760/46. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A teor do que dispõem os arts. 1.º da Lei n.º 8.245/91 e 87 do Decreto-lei n.º 9.760/46, os imóveis de propriedade da União não se submetem às disposições da Lei do Inquilinato. Precedentes. 2. Nos termos do enunciado n.º 150 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, "Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas." 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 258.395-RJ, 5ª Turma, Min. Laurita Vaz, DJU 2/12/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - INEXISTÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - USO DE BEM DE EMPRESA PÚBLICA: REGIME JURÍDICO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. 1. Inexistência omissão no acórdão recorrido, se busca a parte em embargos de declaração inovar seus argumentos. 2. Os bens de empresa pública afetados à sua finalidade não podem ser utilizados senão dentro das regras de Direito Público. 3. Bens da INFRAERO na área das atividades aeroportuárias não seguem as regras de locação (precedentes desta Corte). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido." (STJ, REsp 447.867/ES, 2.ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 28/10/2003.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO FIRMADO PELA INFRAERO COM EMPRESA PRIVADA, ENVOLVENDO IMÓVEL DE PROPRIEDADE DA UNIÃO FEDERAL. NATUREZA DO CONTRATO: DIREITO PÚBLICO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL A ESPÉCIE: DEL 9.760/1946, E NÃO A LEI 6.649/1979. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO. 1. Tratando-se de contrato envolvendo imóvel de propriedade da União Federal, não há que se falar em aplicação da Lei 6.649/1979, mas sim do Del. 9.760/1946. 2. Recurso conhecido, mas improvido." (STJ, REsp 55.276/ES, 5.ª Turma, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJ de 04/08/1997.)

Nos termos da Lei 11.483/2007 a União tornou-se a sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A , tornando-se desnecessário qualquer comprovação de transmissão que como se vê operou-se "ex lege".

A sentença extrapolou o pedido feito pelo autor, que era de renovação do contrato de locação e não de permanência no imóvel sem tal contrato, matéria que não foi sequer debatida.

De toda sorte, a União não precisa necessariamente alienar o imóvel. Findo o contrato e não sendo renovado, o inquilino deve deixar o imóvel, principalmente sendo pertencente a União Federal. Assim é de ser reduzida aos termos do pedido.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO - DECISÃO ULTRA PETITA - NÃO OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, o juiz deve restringir-se aos limites da causa fixados pelo autor na inicial, sob pena de nulidade por julgamento citra, ultra ou extra petita.

(...) Agravo regimental improvido" (AgRg no REsp 1.164.488/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 07/06/2010);

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR E DOU PROVIMENTO À UNIÃO FEDERAL para restringir a sentença aos termos do pedido.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029928-29.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.029928-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
PARTE AUTORA : ROSELY DE COLLE ABATE
ADVOGADO : JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00299282920084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da sentença de fls. 104/109, que julgou procedente o pedido feito em sede de ação ordinária proposta por ROSELY DE COLLE ABATE, assegurando à ela a reversão da pensão especial recebida por sua genitora, viúva de ex-combatente, nas mesmas condições que lhe era paga, devida pelo falecimento de seu pai e o pagamento retroativo das prestações mensais não prescritas, com base no art. 28 da Lei nº 3.765/60 acrescidas de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação, até o efetivo pagamento.

É o relatório.

Passo a decidir.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que o direito aplicável à reversão da pensão militar em favor de filha de ex-combatente é aquele vigente à época do falecimento do instituidor da pensão, e não a lei vigente na data do falecimento da viúva, conforme julgado que transcrevo:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. REVERSÃO DE PENSÃO A FILHAS DE EX-COMBATENTES. FALECIMENTO DA MÃE. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DOS MILITARES. LEIS Nos 4.242/63 E 3.765/60.

I - Adota-se a lei vigente à época do óbito de ex-combatente para regular o direito à pensão por morte. Precedente do c. Supremo Tribunal Federal.

II - In casu, tratando-se de concessão da pensão a filha de ex-combatente, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60, normas vigentes ao tempo do óbito do ex-combatente. Precedentes do STJ e do STF. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Quinta Turma, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 669649, Processo: 200401186649 UF: SC, Data da decisão: 02/06/2005, DJ:01/07/2005, pg: 611, Relator(a) Felix Fischer)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO PARA FILHA. REGULAMENTO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. LEI 3.765/60. PRECEDENTES.

Nos termos de jurisprudência já firmada, inclusive pelo eg. STF, o regramento do direito à pensão por morte há de ser feito com base na lei vigente à época do óbito do militar.

Na espécie, a Lei nº 3.765/60 é a que deve ser aplicada à recorrida.

Precedentes.

Recurso desprovido.

(STJ, QUINTA TURMA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 647656, Processo: 200400331144 UF: RJ Relator(a) José Arnaldo da Fonseca Data da decisão: 22/02/2005 Data Publicação 21/03/2005, v.u.)

No caso presente, o falecimento do instituidor da pensão se deu em 13/10/1961, quando se encontrava em vigor a Lei nº 3.765/60, que não previa limite de idade para a concessão do benefício à filha do militar, nem era exigido o estado civil de solteira.

Art 7º A pensão militar defere-se na seguinte ordem:

I - à viúva;

II - aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos;

III - aos netos, órfãos de pai e mãe, nas condições estipuladas para os filhos;

IV - à mãe viúva, solteira ou desquitada, e ao pai inválido ou interdito;

V - às irmãs germanas e consangüíneas, solteiras, viúvas ou desquitadas, bem como aos irmãos menores mantidos pelo contribuinte, ou maiores interditos ou inválidos;

VI - ao beneficiário instituído, desde que viva na dependência do militar e não seja do sexo masculino e maior de 21 (vinte e um) anos, salvo se fôr interdito ou inválido permanentemente.

§1º A viúva não terá direito à pensão militar se, por sentença passada em julgado, houver sido considerada cônjuge culpado, ou se, no desquite amigável ou litigioso, não lhe foi assegurada qualquer pensão ou amparo pelo marido.

§2º A invalidez do filho, neto, irmão, pai, bem como do beneficiário instituído comprovar-se-á em inspeção de saúde realizada por junta médica militar ou do Serviço Público Federal, e só dará direito à pensão quando não disponham de meios para prover a própria subsistência.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO.

EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. LEI DE REGÊNCIA NA DATA DO ÓBITO.

PRECEDENTES. FILHA MAIOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 7º, INCISO II, DA LEI Nº 3.765/60.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento de que a lei aplicável à pensão é aquela que estava em vigor por ocasião da morte do instituidor do benefício (Súmula do STJ, Enunciado nº 340).

2. Falecido o ex-combatente antes da edição da Lei nº 8.059/90, que regulamentou a pensão prevista no artigo 53, inciso II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, deve ser aplicável, quanto aos pensionistas, o previsto no artigo 7º da Lei nº 3.765/60, que "Dispõe sobre as Pensões Militares". Precedentes.

3. O artigo 7º, inciso II, da Lei nº 3.765/60 garante o recebimento da pensão militar somente às filhas "de qualquer condição", excluindo os filhos maiores de idade que não sejam interditos ou inválidos. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1189951/ES, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 02/09/2010)

A pensão especial de ex-combatente e seus pensionistas instituída no artigo 53, III do ADCT tem o valor correspondente ao soldo de 2º Tenente das Forças Armadas.

Tal benefício, contudo, não pode ser considerado para fins de concessão à recorrente por encontrar previsão em norma constitucional que entrou em vigor após o óbito do ex-combatente, segundo a qual a autora não teria direito a benefício algum.

A pensão especial de ex-combatente do artigo 53 do ADCT não se confunde com a pensão militar prevista no artigo 26 da Lei nº 3.765/60 e tem como valor o soldo de 2º sargento.

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. FILHAS MAIORES E VÁLIDAS. BENEFÍCIO EQUIVALENTE AO SOLDADO DE SEGUNDO-SARGENTO. CONVERSÃO PARA O DE SEGUNDO-TENENTE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. LEIS N.os 4.242/63 E 3.765/60.

1. Esta Corte tem decidido, sob a orientação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que o direito à pensão de ex-combatente é regido pela lei vigente à data do seu óbito.

2. Na hipótese dos autos, tendo sido a pensão concedida sob a regência da Lei n.º 4.242/63 - porquanto o óbito do instituidor se deu em 18/03/1959 (fl. 43) -, não é aplicável o disposto no art. 53 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, sendo, portanto, correto que o benefício corresponda ao valor do soldo de segundo-sargento.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 934.365/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 13/09/2010)

Este é o benefício a que tem direito a autora e que constitui direito resultante da reversão originária da pensão deixada por seu genitor, e que lhe era assegurada pelas normas em vigor à época do óbito do instituidor do benefício.

Assim, não é de ser aplicado o Art. 17 da Lei nº 8.059/90, superveniente ao óbito do ex-combatente, e que impede a reversão ou a transferência da pensão instituída pelo art. 30 da Lei 4.242/63, pelo mesmo fato de se tratar de norma em vigor após o falecimento do ex-combatente.

Ante o exposto, e nos termos do Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido em relação à autora, condenando a União ao pagamento da pensão militar prevista na Lei nº 3.765/60, tendo como base o soldo de 2º Sargento, a partir do requerimento administrativo, com o pagamento dos proventos em atraso, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio da propositura da ação, nos termos da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, corrigidos monetariamente segundo o novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, com a incidência de juros de mora que deverão ser fixados em 0,5% ao mês, conforme o disposto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

Ante a sucumbência recíproca, a autora e a União arcarão com o pagamento das respectivas custas e honorários advocatícios.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018856-75.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.018856-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : UNAFISCO REGIONAL ASSOCIACAO DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA
FEDERAL
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.011033-8 26 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Comunica o juízo "a quo" haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031922-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031922-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : WALDEMAR BASILIO
ADVOGADO : FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017466-3 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista que já foi proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 649/653), julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006138-73.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.006138-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDSON LEMES DE SA
ADVOGADO : ARNILDO BRISSOV e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00061387320094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: EDSON LEMES DE SÁ ajuizou ação de indenização de diferenças salariais em face da União Federal, objetivando ser declarado o direito do autor às diferenças não recebidas à época de 03/02/1983 a 23/01/1984, na qual atuou como soldado do Exército Brasileiro, e o índice de 28,86%. Por conseguinte, requereu o reajuste de vencimentos que complementam o percentual de 28,86% a partir de 01 de janeiro de 1993, incidindo sobre todas as parcelas remuneratórias que foram a ele devidas, os quais deverão ser apurados em liquidação de sentença com a incidência de juros e correção monetária. Fundamenta tal pretensão na Medida Provisória nº 1704/98, editada para corrigir distorções existentes quando da edição das Leis n.ºs 8.622/93 e 8.627/93, bem como no artigo 37, inciso X da Constituição Federal e na Medida Provisória nº 2.169/43, de 24.08.2001.

Sentença: o MM Juízo "*a quo*" indeferiu a petição inicial, de plano, julgando improcedente o pedido do autor, com fulcro nos artigos 295, inciso IV, 219, § 5º e 269, inciso IV, todos do Código de Processo Civil. Tais dispositivos legais remeteram a pretensão do autor ao instituto da prescrição, a qual foi reconhecida com base no entendimento pacificado proferido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a Medida Provisória nº 1.704/98 - face reconhecer o direito dos servidores à incorporação do índice de 28,86% - implicou em renúncia tácita da prescrição quanto à pretensão ao reajuste ora ventilado. Por fim, entendeu ter restado consumado o prazo prescricional do Decreto nº 20.910/32 após decorridos cinco anos da data em que, em tese, tornou-se devida a diferença salarial, considerando, inclusive, que a presente ação foi ajuizada em 17/12/2009, encontrando-se prescrito o direito ao pagamento dos valores que se referem a período anterior a 1712/2004 (artigo 219, §1º do CPC e Súmula 85 do STJ) (fls. 19/22).

Apelante: autor pretende a reforma da r. sentença sob os seguintes argumentos: **a)** que o instituto da imprescritibilidade não foi observado no caso em questão, não obstante se tratar de direito personalíssimo referente à verba de natureza alimentar; **b)** que o Juiz de primeiro grau desconsiderou que a pretensão do autor se refere à diferença salarial, sendo este um direito indisponível, irrenunciável, o qual não é atingido pela prescrição; **c)** que a reparação da perda salarial decorrente da prestação de serviço militar constitui direito fundamental de índole constitucional, inexistindo norma expressa sobre o prazo de prescrição do autor, o que enseja a aplicação dos prazos previstos na lei antiga, ou seja, 20 (vinte) anos a contar de 1993 - data na qual o autor teve conhecimento do seu direito; **d)** que no período da Ditadura Militar, quem prestava serviço para o exército era proibido de fazer qualquer reclamação a título de diferença salarial; **e)** que a decretação sumária da prescrição ofende a garantia do processo legal; **f)** que a pretensão do autor deve ser reconhecida por se tratar de direito indisponível não reclamado à época da prestação do serviço militar, devido às regras rígidas da ditadura (fls. 25/30).

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Com efeito, no que tange à questão atinente ao direito pretendido pelo apelante, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n.º 990284/RS, em 26/11/2008, reconheceu que os servidores militares fazem jus ao percentual de 28,86% concedido pelas Leis n.ºs 8.622/93 e 8.627/93, vez que o pagamento de reajustes abaixo do referido índice caracterizaria total desrespeito ao princípio da isonomia. Para corroborar o alegado, trago à colação o seguinte aresto:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE. LEIS N.os 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO ÀS DIFERENÇAS ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE COMPÕEM A 3ª SEÇÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DA 3ª SEÇÃO. SÚMULA 168/STJ.

1. O reajuste concedido pelas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86%, tem natureza jurídica de índice geral de revisão vencimentos e soldos do funcionalismo público, consoante entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RMS 22.307-7/DF). Nesse contexto, os servidores públicos militares, que foram contemplados com reajustes inferiores, têm direito às diferenças entre estes e o índice geral de 28,86%, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, previsto no art. 37, inciso X, da Constituição Federal. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte. 2. Nos termos da Súmula 168 desta Corte, "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado". 3. Embargos não conhecidos.

(REsp 571532/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/12/2005, DJ 06/02/2006 p. 197)

Não obstante tal constatação, verifica-se que o cerne do presente apelo não consiste, efetivamente, na discussão acerca de tal direito, mas sim na prescrição sobre o mesmo, a qual foi decretada *"ex officio"* pelo Juízo de primeiro grau. Tal decretação, ao contrário do quanto alegado pelo apelante em suas razões recursais, não ofende a garantia do processo legal, ao passo que é admitida à luz do comando do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei 11.280/06, *in verbis*:

"Art. 219 (...)

§5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição."

Ressalto, ainda, que referida decretação pode ser feita em qualquer grau de jurisdição, independentemente da citação do réu, o que ratifica ainda mais a legalidade do ato do Juízo *"a quo"* e espanca, por completo, qualquer alegação nesse sentido.

Analisando a prescrição propriamente dita, é sabido através de entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que, a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.704/98, foi reconhecido o direito dos servidores ao reajuste de 28,86% desde o mês de janeiro de 1993, o que implicou a ocorrência de renúncia tácita da prescrição à pretensão dos militares ao referido reajuste a partir do referido mês.

Ainda, restou decidido que, na hipótese da ação ter sido proposta pelos servidores **até 30/06/2003**, os efeitos financeiros decorrentes da mesma retroagiriam até janeiro/1993, ao passo que na hipótese de ter sido proposta **após 30/06/2003**, o disposto na Súmula 85 do STJ é que deveria ser aplicado:

"Súmula 85: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

Ainda, na hipótese da ação ter sido ajuizada **após 1º/01/2006**, ocorre a prescrição de todas as parcelas devidas ao militar a título do reajuste de 28,86%, tendo em vista que a Medida Provisória nº 2.131, de 28/12/2000, publicada em 29/12/2000, limitou a concessão do reajuste de 28,86% aos militares das Forças Armadas Brasileiras.

Ademais, cumpre anotar que, como referido diploma passou a produzir efeitos a partir de 1º/1/2001, após superado o prazo de cinco anos dessa data ocorre a prescrição da pretensão do militares ao reajuste, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ora transcrito:

"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

No caso em desate, portanto, como a presente ação foi proposta em **10/12/2009**, o autor não tem o direito ao recebimento atinente a qualquer reajuste, principalmente porque a sua pretensão se refere ao período compreendido entre 03/02/1983 e 23/01/1984.

Para corroborar tal entendimento, trago à baila aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO AOS MILITARES. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.704/98. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA, PARA QUEM SE TRATA DE INTERRUPTÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO REAJUSTE. AÇÃO AJUIZADA APÓS 30/6/2003. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AO QUINQUÊNIO QUE ANTECEDE AO AJUIZAMENTO DESTA AÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 85/STJ. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/2000. JUROS MORATÓRIOS. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo n.º 990.284/RS, firmou, por maioria, entendimento de que a edição da Medida Provisória n.º 1.704/98 implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição à pretensão dos militares ao reajuste de 28,86%, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente. Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos militares até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, como no presente caso, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula n.º 85 desta Corte.

(...)

4. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 877.200/RS, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data da decisão: 04/08/2009, DJe DATA: 24/08/2009)
"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. OCORRÊNCIA.

1. Com a edição da Medida Provisória n. 1.704, de 30/6/1998, a Administração Pública Federal reconheceu o direito dos seus servidores às diferenças entre o percentual de 28,86% e os valores percebidos a título de reposicionamentos previstos na Lei n.º 8.627/93, desde janeiro de 1993, o que implicou renúncia tácita do prazo prescricional já transcorrido.

2. No caso dos autos, a ação foi proposta após o transcurso de mais de cinco anos da data de 1º de janeiro de 2001, tornando inevitável o reconhecimento da prescrição do próprio fundo de direito.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1099594, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Data da decisão: 27/10/2009, DJe DATA: 07/12/2009) (grifo nossos)

Desta forma, entendo que deva ser mantida a r. sentença proferida em primeiro grau, uma vez que correta e em conformidade com os entendimentos jurisprudenciais pátrios já pacificados a respeito.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000313-45.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000313-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : BRAULINO XAVIER RICARDE
ADVOGADO : SEBASTIAO PAULO JOSE MIRANDA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00003134520094036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a prescrição e julgou improcedente o pedido deduzido em ação ordinária na qual o autor, que prestou serviço militar entre 03/02/1983 e 23/01/1984, reclama a diferença entre o soldo que recebeu e o valor do salário mínimo e, depois, pela ilegal redução de seu soldo.

O apelante sustenta que o prazo prescricional é de vinte anos, por força do Código Civil de 2002 e, de toda sorte, só poderia ser contado a partir da vigência da Medida Provisória 2.131/2000.

O Decreto n.º 20.910/1932, em pleno vigor, constitui norma especial em relação ao Código Civil, e estabelece o prazo prescricional de cinco anos para o crédito alegado em face da União. Sendo certo que não há parcelas vencidas depois de vigente a MP.º 2131, não há nenhuma que não tenha sido fulminada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. P. I. Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009441-04.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009441-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : HUMBERTO NATAL FILHO e outro
: ANDRE ROBERTO ZUANELLA JACOB
ADVOGADO : BENJAMIN DISTCHEKENIAN e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00094410420094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Humberto Natal Filho e Roberto Zuanella Jacob contra r. sentença (fl.106/114) que, em ação cautelar que objetiva a exibição de documentos relativos a contratos de aforamento e autorizações do Presidente da República para celebração desses contratos, bem como para realização de loteamentos, extinguiu o processo, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Os apelantes narram que adquiriram de grandes empresas loteadoras imóveis nos bairros de Alphaville e Tamboré, situados em Barueri/SP e em Santana do Parnaíba/SP.

Relatam que por ocasião da quitação de cada imóvel, dirigiram-se ao cartório para a lavratura das escrituras respectivas, ficaram cientes da necessidade do pagamento de laudêmio à União Federal, sem o qual não seria possível a outorga das escrituras bem como seus competentes registros.

A partir de então, dizem, passaram a receber do Serviço de Patrimônio da União -SPU, notificações para o pagamento de foros anuais e até de diferenças de laudêmios.

Asseveram que em nenhum momento lhes fora exibido o contrato de aforamento que legitimaria na cobrança de laudêmios e foros pela SPU.

Desta forma, aduzem que a presente medida cautelar de exibição de documentos tem guarida no artigo 844 do Código de Processo Civil.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A medida cautelar objetiva provimento jurisdicional destinado à exibição de documentos relativos a contratos de aforamento e autorizações do Presidente da República para a celebração de referidos contratos, bem assim para a realização de loteamentos.

Não se vislumbra os requisitos da ação cautelar, afigurando, desde logo, inadequado o seu manejo, primeiramente, pela constatação de que, mediante esse "iter", visam os autores ao alcance de medida satisfativa que poderia ser obtida no âmbito do próprio processo de conhecimento.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS PREPARATÓRIA DE AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1.Tendo a ação cautelar incidental o objetivo de instruir o processo principal de prestação de contas, os documentos cuja exibição se pretende deverão ser apresentados nos autos daquele processo. Falta à autora da cautelar, no caso, interesse de agir, requisito processual imprescindível à sua propositura.

2.Recurso especial não conhecido".

(STJ, Resp 296898/DF, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 30.04.2001, p.133).

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1.A medida cautelar de exibição, prevista no artigo 844, do Código de Processo Civil, objetiva viabilizar a instrução de futura ação, com manifesto caráter acessório.

2. Não é cabível a ação cautelar, quando possível a produção da prova na própria ação principal.

3. Apelação provida".

(TRF 3ª Região, AC 2007.60.06.000497-0 DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, DJF3 CJI

DATA:22/09/2009, p. 404).

Os requisitos indispensáveis ou pressupostos autorizativos à concessão de medida cautelar implicam produção de prova suficiente e idônea, que, à margem de qualquer outra, baseiem o deferimento desta modalidade de tutela de urgência.

Para que se fundamente o deferimento de medida cautelar, deve-se provar, note-se, provar e não apenas alegar, que tal medida é indispensável à instrumentalidade de outra ação cognitiva ou executiva, simplesmente.

É indispensável a produção de prova que forme convicção de que, aguardar uma providência satisfativa, numa ação cognitiva, ou uma medida material ou executória, numa ação executiva, mesmo que estas estejam por devir, implicará o risco de que este ou aquele provimento não sejam dotados de utilidade, seja pelo perecimento do objeto da ação, seja pela irreparabilidade do dano consecutório, seja pela plausibilidade de que o "status quo ante" não venha a ser recomposto, seja pela irremediabilidade da situação fática ou, mesmo, jurídica, tudo isso acompanhado de prova também firme que demonstre que o direito controvertido, de fundo, estaria com o requerente.

O simples anseio de obter mais rapidamente o provimento jurisdicional à míngua de indicação da lide e de seu fundamento, bem como ausentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, não justifica o manejo de ação cautelar.

De mais a mais, o aforamento e a ocupação das terras da União não se regem pelo Código Civil, mas por legislação administrativa própria, causando espécie o pedido de exibição de documentos.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, *NEGO SEGUIMENTO* à apelação.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016909-19.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.016909-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : YARA SANTOS PEREIRA e outro
ADVOGADO : YARA SANTOS PEREIRA
SUCEDIDO : MARIA GAMA SANTOS PEREIRA falecido
APELANTE : PRISCILLA SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : YARA SANTOS PEREIRA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00169091920094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Yara Santos Pereira e outro, em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução de título judicial, interpostos pela União, referentes às diferenças salariais de servidores públicos em razão da incidência do reajuste de 28,86% concedido aos servidores militares pelas Leis n. 8.622/93 e 8.627/93, fazendo prevalecer os cálculos da embargante. A r. sentença entendeu que as apelantes, em seus cálculos, aplicaram integralmente o índice de 28,86%, sem efetuar os descontos dos reajustes já concedidos pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.626/93 e limitou as diferenças a serem executadas à 01/07/98, por força da Medida Provisória 1.704/98, que teria incorporado as diferenças para todos os servidores.

As embargadas alegam que a incorporação dos 28,86% não ocorreu e que a União não comprovou tal fato. Insurgem-se ainda contra a condenação em honorários advocatícios.

É o relatório.

Segundo a Súmula 672 do Supremo Tribunal Federal, o reajuste de 28,86%, deve ser compensado com os reajustes diferenciados concedidos pelas mesmas leis nos. 8.622/1993 e 8.627/1993, que os estabeleceram em favor dos servidores militares, salvo disposição expressa do título exequendo.

EMENTA:

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental.
2. Reajuste de 28,86%. Extensão aos militares. Compensação dos reajustes já concedidos. Jurisprudência firmada por ambas as Turmas. 3. Limitação temporal. MP no 2.131, de 28 de dezembro de 2000. Precedente.
4. Sucumbência recíproca. Fixação exata. Juízo da Execução. Precedentes.
5. MP no 2.180/01. Norma de natureza processual. Aplicação imediata. Precedente.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, 2ª Turma, rel. Min. Gilmar Mendes. RE-ED 395134/RJ, publ. DJ de 28/11/2008, p. 227 e no Ementário vol. 02343-03, pp. 00598)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DISTRITO FEDERAL. SERVIDORES MILITARES. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO.

1. Os servidores militares do Distrito Federal fazem jus ao reajuste de 28,86% concedido pelas Leis ns. 8.662/93 e 8.627/93 aos servidores do Ministério da Previdência Social e estendido a todos os servidores civis por este Tribunal. Este reajuste deve ser compensado com os acréscimos decorrentes do reposicionamento concedido pela Lei n. 8.627/93 a determinadas categorias. Precedentes.

2. A Polícia Militar do Distrito Federal é organizada e mantida pela União, a quem compete, privativamente, legislar sobre sua estrutura administrativa, o regime jurídico e a remuneração de seus servidores. Precedentes.

3. Os vencimentos dos servidores militares são regulados por lei federal, em razão do disposto no artigo 21, XIV, da Constituição do Brasil. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, 2ª Turma, rel. Min. Eros Grau. RE-AgR 549031 / DF, publ. DJ de 15/08/2008, p. 152 e no Ementário vol. 02328-06, pp. 01310)

EMENTA:

1. Revisão de vencimentos (CF, art. 37, X): extensão aos servidores civis e militares do reajuste de 28,86% concedido pelas leis 8.622/93 e 8.627/93 aos servidores militares, subtraído o percentual já concedido pela própria L. 8.627/93 incidência da Súmula 672.

2. Recurso extraordinário: descabimento: falta de prequestionamento da questão relativa à limitação temporal da condenação: incidência das Súmulas 282 e 356. (STF, 1ª Turma, rel. Min. Sepúlveda Pertence. RE-AgR 479456 / DF, publ. DJ de 16/02/2007, pp. 00042 e no Ementário vol. 02264-08, pp. 01672)

Também devem ser compensados quaisquer valores pagos administrativamente:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. 28,86%. TRANSAÇÃO.HOMOLOGAÇÃO. ACORDO. NECESSIDADE. MP N. 2.169/2001.INAPLICABILIDADE.

1. Realizada a transação em data anterior à edição da Medida Provisória n. 2.169/2001, deve a União apresentar o termo de transação homologado pelo juízo competente. Precedentes.

2. O acórdão recorrido determinou a compensação do reajuste de 28,86% com os valores já pagos administrativamente, o que impede o enriquecimento ilícito dos exequentes.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ Quinta Turma, AGRESP - Agravo Regimental No Recurso Especial - 987060, Processo: 200702160285 UF: RS, Relator(a) Jorge Mussi, Data da decisão: 21/08/2008, DJ 15/09/2008)

Todavia, não se admite a compensação de aumentos decorrentes de promoções funcionais posteriores, que não se confundem com reajustes.

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. EMBARGOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ANÁLISE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A averiguação sobre a existência de excesso de execução demandaria, necessariamente, o reexame do conjunto probatório contido nos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual incumbe à União a comprovação da efetiva implantação do reajuste de 28,86%, uma vez que esta possui o ônus de comprovar o adimplemento da obrigação objeto da execução, nos termos do art. 333, II, do CPC. 3. Do valor devido a título do reajuste de 28,86% não poderão ser compensados ou deduzidos eventuais aumentos concedidos aos servidores públicos em decorrência de evolução funcional. Inteligência do enunciado da Súmula 672/STF. Precedentes do STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ - Quinta Turma, AGRESP - Agravo Regimental No Recurso Especial - 1030810, 200800264214 UF: RJ, Relator(a) Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 03/06/2008, DJ 25/08/2008)

Com a incorporação do reajuste aos vencimentos de todos os servidores públicos federais, cessam as diferenças.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO. TERMO FINAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.131, DE 28 DE DEZEMBRO DE 2000. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, 1ª Turma, rel. Min. Carmem Lúcia. RE-AgR 448052 / PE, publ. DJ de 18/05/2007, pp. 00079 e no Ementário vol. 02276-05, pp. 00883)

Impõe-se a limitação da condenação a julho/98, por força do disposto na MP nº 1.704/98, que estendeu administrativamente a complementação do índice pleiteado, de tal forma que o reajuste de 28,86% deverá ser compensado com eventuais aumentos concedidos pela referida Medida Provisória. Assim, por decorrência lógica, se o aumento determinado na MP nº 1.704/98 de fato integralizar o reajuste ora reconhecido de 28,86%, o cumprimento da obrigação restará, necessariamente, limitado a esse marco temporal, no que concerne ao pagamento de supostas diferenças pretéritas.

Independentemente de disposição no título judicial exequendo, incidem sobre os créditos a contribuição social e imposto de renda, uma vez que não foram objeto da demanda e decorrem da aplicação direta da lei vigente ao tempo do fato gerador, e não do comando judicial, fazendo o juízo as vezes da fonte pagadora.

Extrai-se dos cálculos das embargadas que simplesmente aplicaram o percentual de 28,86% em todas as sua remunerações desde janeiro de 1993 até março de 2009, em evidente excesso de execução.

Para a autora Maria Gama dos Santos Pereira (sucedida por Yara Santos Pereira), ficou demonstrado, pelos holerites de janeiro a março de 1993 (fls. 334/335 da ação ordinária), que o reajuste de sua pensão foi maior do que os 28,86% pleiteados, restando apenas algumas diferenças apontadas nas fls. 14/15 desses embargos.

Com relação à Priscilla Santos Pereira, aplicando-se a compensação, o percentual devido é de 15,98%, de acordo com o Decreto nº 2.693/1998 e da Portaria nº 2.179/98 do MARE, valores estes extraídos do SIAPE.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025409-74.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.025409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : NORTENE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : ENAURA PEIXOTO COSTA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00254097420094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na presente impetração, concedendo a segurança para que a autoridade impetrada aprecie os pedidos administrativos no prazo de 15 (quinze) dias.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito desta Corte Regional Federal.

Conforme se extrai dos presentes autos, o impetrante ajuizou a presente ação mandamental visando à concessão da segurança para que a autoridade impetrada apreciasse os pedidos de desmembramento e de revisão dos foros, uma vez que parte do imóvel foi desapropriada pela Prefeitura Municipal de Barueri.

Cumprе ressaltar que o Decreto-lei nº 2.398/87, alterado pela Lei nº 9.636/98, dispõe sobre a exigência de laudêmio relativo a imóveis de propriedade da União Federal, quando se tratar de transferência onerosa entre vivos, do domínio útil de terreno pertencente àquele ente público federal, sendo o pagamento do laudêmio e respectiva certidão de aforamento requisitos indispensáveis à transcrição da escritura em Cartório de Registro Imobiliário, conforme estabelecem os artigos 1º e 3º, a seguir transcritos:

Art. 1º - A taxa de ocupação de terrenos da União, calculada sobre o valor do domínio pleno do terreno, anualmente atualizado pelo Serviço do Patrimônio da União (SPU), será, a partir do exercício de 1988, de:

I - 2% (dois por cento) para as ocupações já inscritas e para aquelas cuja inscrição seja requerida, ao SPU, até 31 de março de 1988; e

II - 5% (cinco por cento) para as ocupações cuja inscrição seja requerida ou promovida ex officio, a partir de 1º de abril de 1988.

Art. 3º - Dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias neles construídas, bem assim a cessão de direito a eles relativos.

§ 1º - As transferências parciais de aforamento ficarão sujeitas a novo foro para a parte desmembrada.

§ 2º - Os Cartórios de Notas e Registro de Imóveis, sob pena de responsabilidade dos seus respectivos titulares, não lavrarão nem registrarão escrituras relativas a bens imóveis de propriedade da União, ou que contenham, ainda que parcialmente, área de seu domínio:

I - sem certidão da Secretaria do Patrimônio da União - SPU que declare:

a) ter o interessado recolhido o laudêmio devido, nas transferências onerosas entre vivos;

b) estar o transmitente em dia com as demais obrigações junto ao Patrimônio da União; e

c) estar autorizada a transferência do imóvel, em virtude de não se encontrar em área de interesse do serviço público;

II - sem a observância das normas estabelecidas em regulamento.

§ 3º - A SPU procederá ao cálculo do valor do laudêmio, mediante solicitação do interessado.

§ 4º - Concluída a transmissão, o adquirente deverá requerer ao órgão local da SPU, no prazo máximo de sessenta dias, que providencie a transferência dos registros cadastrais para o seu nome, observando-se, no caso de imóvel aforado, o disposto no art. 116 do Decreto-Lei nº 9.760, de 1946" (destacamos).

Assim, para que seja transcrita a alienação de imóvel cujo uso esteja sujeito ao pagamento de laudêmio, por meio de escritura pública, é indispensável o recolhimento dos respectivos valores devidos àquele título, que, após confirmado,

gera a expedida certidão de aforamento pela Secretaria do Patrimônio da União (SPU), o que autoriza a referida transcrição.

Ocorre que a Administração não apreciou os pedidos de desmembramento e de revisão do foro, o que, por via transversa, significou a negativa de certidão de aforamento, em total descumprimento ao disposto no § 3º, do art. 3º, do Decreto-lei nº 2.398/87 e ao artigo 1º, da Lei 9.051/95, que estabelece 15 (quinze) dias para o atendimento aos pedidos de certidão.

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988 assegura:

Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."

Portanto, constitui flagrante violação de direito líquido e certo constitucionalmente resguardado ao impetrante, a injustificada demora, por parte da Secretaria do Patrimônio da União, em expedir correspondente cálculo que possibilite o recolhimento do laudêmio e respectiva certidão de aforamento, indispensáveis à transcrição do bem.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina:

"O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade" (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER O CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada.

III - Remessa oficial improvida." - (TRF 3ª Região, REOMS 252552 - Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo - DJ de 10/11/2004 - pág. 233).

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da Secretaria do Patrimônio da União, assegura-se o direito de a impetrante ter seus pedidos apreciados, para que o possa, via de consequência, formalizar a alienação do imóvel perante o competente Cartório de Registro de Imóveis.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027552-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : MANOEL CORREA LEITE NETO
ADVOGADO : JOÃO PAULO SCHWANDNER FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 01496330319804036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão reproduzida às fls. 325/329, em que o MM. Juízo Federal da 7ª Vara Cível de São Paulo/SP afastou os cálculos apresentados pela contadoria judicial, bem como os cálculos do autor, e determinou a expedição de precatório complementar no valor de R\$ 25.558,14 (vinte e cinco mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatorze centavos).

A agravante alega, preliminarmente, nulidade da decisão em razão do cerceamento de defesa perpetrado pela ausência de contraditório sobre os cálculos realizados pelo magistrado. No mérito, sustenta erro material nos cálculos do Juízo e inexistência de ofensa a coisa julgada, sob o argumento de que a conta que transitou em julgado, pois homologada judicialmente, foi a de fl. 205 e os cálculos realizados à fl. 247 é que teriam violado a coisa julgada ao computar juros sobre juros, extrapolando o limite da conta homologada. Sustenta, ainda, que erro material não transita em julgado.

Requer, por fim, a concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa suscitada pela agravante.

Com efeito, a decisão proferida no agravo de instrumento n. 2002.03.00.008311-8 determinou a elaboração de novo cálculo pela contadoria judicial com a exclusão dos expurgos inflacionários e dos juros compensatórios, com a incidência de atualização monetária nos moldes do Manual de Normas Padronizadas de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.

Comunicado sobre essa decisão, o Juízo *a quo* remeteu os autos subjacentes à contadoria judicial para elaboração de novos cálculos.

Com a apresentação de novos cálculos pelo contador judicial (fls. 287/289), as partes foram devidamente intimadas se manifestar (fls. 306 e 310). A União Federal, ora agravante, concordou com os cálculos da contadoria (fls. 311/312) e o autor apresentou seus próprios (fls. 319/324).

Verifica-se, assim, que foi dado pleno cumprimento ao contraditório no tocante aos cálculos que cada parte entendem corretos para a expedição do precatório complementar.

Tratando-se de mero cálculo aritmético, o magistrado é perfeitamente livre para analisar os cálculos apresentados pelas partes, inclusive do cálculo do contador judicial, seu auxiliar, e realizar seus próprios cálculos para conferência.

Assim o fazendo deve apenas o juiz atentar para que as operações aritméticas por ele realizadas sejam claramente explicitadas e fundamentadas, de modo a observar a determinação constitucional do art. 93, IX.

É o que se observa na decisão agravada. Ao rejeitar os cálculos da contadoria o magistrado *a quo* apontou o erro ali existente, qual seja, a utilização como base para o cálculo de atualização da conta de fl. 88 (atualizada para junho de 1989), quando o correto seria a utilização do valor encontrado à fl. 130 (atualizado para fevereiro de 1995), que embasou a expedição do ofício precatório (fl. 135).

Outro erro cometido pelo contador judicial, e devidamente indicado pelo juiz judicante em primeiro grau, foi a fixação incorreta do termo inicial para a incidência dos juros de mora, em confronto com a decisão proferida nos autos do agravo de instrumento n. 2002.03.00.008311-8.

Igualmente, o cálculo do autor foi afastado com a devida justificação e após a explicitação dos critérios que deveriam nortear o valor para a expedição do precatório complementar, o magistrado demonstrou como chegou ao justo valor de R\$ 25.558,14 (vinte e cinco mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e quatorze centavos).

Não há, assim, que se falar em ofensa ao princípio do contraditório, mormente considerando que o juiz não está vinculado ao laudo apresentado pelos auxiliares do juízo e muito menos àquele proposto pelas partes.

No mérito melhor sorte não assiste à agravante. Não há nos cálculos realizados pelo Juízo o erro material que aponta a agravante, o erro foi na verdade cometido pelo contador judicial e pelo autor.

De fato, o valor correto a ser atualizado monetariamente é aquele objeto do precatório já pago, ou seja, R\$ 61.880,11 (sessenta e um mil, oitocentos e oitenta reais e onze centavos) atualizado até 28 de fevereiro de 1995, consoante cálculo reproduzido à fl. 130 (fl. 247 do original), conforme ofício precatório de fl. 138.

Por fim, a própria decisão proferida nos autos do agravo de instrumento n. 2002.03.00.008311-8, que fixou os critérios para a elaboração dos cálculos ora em discussão, foi clara ao reconhecer a preclusão da discussão de critérios de cálculos posteriores ao pagamento do precatório.

Deste modo, prevalece a conta apresentada à fl. 130 (fl. 247 do original), sem que se possa falar em existência de erro material a ser corrigido neste momento processual.

Com tais considerações, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se.

Publique-se.

Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00024 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034750-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034750-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE : PAULO DIRCEU BONFIM VIEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE ARAUJO KONESCKI
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00000565120044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada requerida por Paulo Dirceu Bonfim Vieira, tendente a obstar seu desligamento dos quadros da Aeronáutica.

Alega o requerente que:

- a) há nulidade na sentença proferida na ação ordinária n.º 2004.61.18.000056-7, por meio da qual se julgou improcedente o pedido com vistas à reinclusão no Curso de Formação de Sargentos da Escola de Especialistas da Aeronáutica, deixando de anular o ato de exclusão do requerente, porquanto não lhe teria sido possibilitado a produção de prova testemunhal e pericial, o que importaria violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório;
- b) foi absolvido - por insuficiência de provas - no Processo Penal Militar n.º 11/05-5 perante a 1ª Auditoria da 2ª C.J.M., de modo que o MM. Juiz de primeiro grau não poderia julgar improcedente o pedido naquele feito;
- c) a apelação interposta naqueles autos foi recebida no duplo efeito, de modo que a União não poderia determinar sua exclusão das fileiras daquela Força.

Com base em tais alegações, pleiteia-se a liminar, a fim de *"suspender e ou revogar (caso este já tenha ocorrido) o desligamento do autor determinando ainda à União Federal, que neste último caso o mesmo seja imediatamente reincorporado na aeronáutica para dar continuidade na sua carreira como militar, na mesma graduação e funções exercidas como militar antes de seu desligamento tudo em igualdade de condições com seus pares, até o trânsito em julgado do recurso de apelação.*

Requer, ainda, a concessão do benefício da gratuidade judicial.

É o relatório. Decido.

De início, concedo o benefício da gratuidade judicial, nos termos do art. 4º da Lei n.º 1.606/50.

Cumpra anotar, de pronto, que a demanda principal foi julgada improcedente pelo magistrado singular, conforme informação do requerente à f. 3.

Assim, tem-se que, diante do julgamento de improcedência do pedido inicial, o fato de o recurso ter sido recebido no duplo efeito não decorre, a toda evidência, a permanência da tutela anteriormente concedida.

Desse modo, não havendo provimento jurisdicional a resguardar a pretensão do requerente, falece plausibilidade ao pedido de acautelamento, na medida em que não está presente o requisito do *fumus boni iuris*.

Registre-se, por fim, que as esferas administrativa e penal são independentes e não se comunicam, excepcionando-se as hipóteses em que, nessa última, reste caracterizada a inexistência do fato ou a negativa de autoria, de modo que os efeitos de possível absolvição por insuficiência de provas não se projetam ao âmbito administrativo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Intimem-se.

Após, apense-se o presente feito aos autos n.º 2004.61.18.000056-7.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo
Juíza Federal Convocada

00025 CAUTELAR INOMINADA Nº 0034751-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034751-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE : IVAN CUNHA VIEIRA JUNIOR
ADVOGADO : ALEXANDRE ARAUJO KONESCKI
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 2004.61.18.000056-7 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada requerida por Ivan Cunha Vieira Junior, tendente a obstar seu desligamento dos quadros da Aeronáutica.

Alega o requerente que:

- a) há nulidade na sentença proferida na ação ordinária n.º 2004.61.18.000056-7, por meio da qual se julgou improcedente o pedido com vistas à reinclusão no Curso de Formação de Sargentos da Escola de Especialistas da Aeronáutica, deixando de anular o ato de exclusão do requerente, porquanto não lhe teria sido possibilitado a produção de prova testemunhal e pericial, o que importaria violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório;
- b) não houve irregularidade na inscrição do certame para participação no referido curso;
- c) a apelação interposta naqueles autos foi recebida no duplo efeito, de modo que a União não poderia determinar sua exclusão das fileiras daquela Força.

Com base em tais alegações, pleiteia-se a liminar, a fim de "*suspender e ou revogar (caso este já tenha ocorrido) o desligamento do autor determinando ainda à União Federal, que neste último caso o mesmo seja imediatamente reincorporado na aeronáutica para dar continuidade na sua carreira como militar, na mesma graduação e funções exercidas como militar antes de seu desligamento tudo em igualdade de condições com seus pares, até o trânsito em julgado do recurso de apelação.*"

Requer, ainda, a concessão do benefício da gratuidade judicial.

É o relatório. Decido.

De início, concedo o benefício da gratuidade judicial, nos termos do art. 4º da Lei n.º 1.606/50.

Cumprido anotar, de pronto, que a demanda principal foi julgada improcedente pelo magistrado singular, conforme informação do requerente à f. 3.

Assim, tem-se que, diante do julgamento de improcedência do pedido inicial, o fato de o recurso ter sido recebido no duplo efeito não decorre, a toda evidência, a permanência da tutela anteriormente concedida.

Desse modo, não havendo provimento jurisdicional a resguardar a pretensão do requerente, falece plausibilidade ao pedido de acautelamento, na medida em que não está presente o requisito do *fumus boni iuris*.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Intimem-se.

Após, apense-se o presente feito aos autos n.º 2004.61.18.000056-7.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Eliana Marcelo

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001470-31.2010.4.03.6100/SP
2010.61.00.001470-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DANIEL JAROVSKY
ADVOGADO : TIAGO TEBECHERANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014703120104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que, nos autos de mandado de segurança impetrado por DANIEL JAROVSKY em face do GENERAL COMANDANTE DA 2ª REGIÃO MILITAR, concedeu a segurança para dispensá-lo de prestar o Serviço Militar Obrigatório para estudantes de Medicina, previsto na Lei nº 5.292/67, uma vez que já foi dispensado do serviço militar, por excesso de contingente, quando completou 18 anos.

Em suas razões, a União pugna pela reforma da r. sentença, sustentando, em apertada síntese, que: **(a)** a situação prevista no § 2º do art. 4º da Lei nº 5.292/67 refere-se à situação totalmente distinta daquela prevista em seu *caput*; **(b)** os profissionais formados na área da saúde, mesmo que tenham sido dispensados do serviço militar por excesso de contingente, devem se submeter ao serviço militar como Oficiais Médicos, após a conclusão do curso de medicina.

Contrarrazões às fls. 96/115.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo improvimento da apelação.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já está consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma.

Com efeito, o STJ tem reiteradamente decidido que o artigo 4º, §2º da Lei nº 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (**MFDV**), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ.

3. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO. CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. IMPOSSIBILIDADE

- O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes

- Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

- Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122)

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

II - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do *caput* do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso em tela, o apelado foi dispensado do serviço militar por ter sido incluído no excesso de contingente (fl. 30), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

Nesse cenário, exsurge cristalino que os requisitos para a concessão da segurança pleiteada restaram atendidos, razão pela deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, **nego seguimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intimem-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Contra-razões Nro 30/2010

Vista ao embargado para contrarrazões aos Embargos Infringentes, no prazo de 15 (quinze) dias, no(s) seguinte(s) processo(s):

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009280-90.2006.4.03.6102/SP
2006.61.02.009280-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : AGROMIX IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Expediente Nro 7118/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029493-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HESCIO CECON (= ou > de 65 anos) e outro
: CARLOS ANTONIO CECCON
ADVOGADO : JOSE HORACIO HALFELD R RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00193986320084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em fase de cumprimento de sentença, recebeu a apelação dos autores em ambos os efeitos, negando pedido de alvará de levantamento de valores incontroversos depositados em Juízo pela CEF, nos termos do artigo 475-J, do CPC, sob o fundamento da "apelação da parte autora ter sido recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo".

O Ministério Público Federal emitiu parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

A agravada deixou de apresentar contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme sentença, transitada em julgado (f. 104), a condenação da agravada foi efetuada nos seguintes termos (f. 102):

"[...] condeno a CEF ao pagamento das diferenças de 26,06% e 42,72%, relativa à atualização monetária das contas de caderneta de poupança referidas na inicial, cujos valores não foram transferidos ao Bacen, em junho e janeiro/89, tomando-se por base o saldo existente à época dos expurgos, descontados os valores já creditados nos períodos mencionados, com juros contratuais de 6% ao ano, capitalizados mês a mês, incidentes sobre o saldo existente na época do expurgo até os eventuais saques.

Os valores serão atualizados monetariamente conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem a partir da citação segundo a taxa SELIC (artigo 406 do Código Civil) até o efetivo pagamento, inacumuláveis com outros critérios de correção monetária ou de juros.

Condeno a ré ainda ao pagamento de custas processuais eventualmente devidas e honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado."

Os exequentes juntaram cálculos de liquidação no montante de **R\$ 79.929,90** (f. 106/7), para 07/2009. A CEF, por sua vez, entendeu como devido apenas **R\$ 48.904,16**, para 07/2009 (f. 117). A contadoria, por sua vez, apurou a soma de **R\$ 71.036,71** (f. 122/5), para 07/2009 (f. 124). Conforme petição de f. 128, a CEF concordou com os cálculos apresentados pela contadoria e requereu a condenação dos exequentes em honorários advocatícios:

"[...] Tendo em vista a diferença entre os cálculos do autor e os cálculos da Contadoria que comprova o excesso de execução, requer-se seja a parte autora condenada a pagar honorários advocatícios a favor da Ré, correspondentes a 10% do valor da diferença entre o valor apontado em sua memória de cálculo e o considerado correto pela Contadoria, devidamente atualizado.

Requer-se que o valor dos honorários seja compensado do valor que a Autora irá receber, expedindo-se alvará em favor da Ré, ainda que seja a parte autora beneficiária da assistência judiciária, com fundamento no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Por fim, requer-se a expedição de alvará de honorários de alvará de honorários, em apartado, do valor depositado em excesso pela Ré a ser levantado".

Os exequentes manifestaram-se quanto aos cálculos de f. 122/5, concordando com o valor da contadoria e requerendo a condenação da CEF em verba honorária (f. 130/1). Em seguida, o Juízo *a quo* extinguiu a execução e determinou a expedição de alvará de levantamento, em favor dos exequentes, conforme cálculo da contadoria judicial, com o levantamento do remanescente do depósito em favor da CEF (f. 115, dos autos originários, e f. 135, do recurso). Os exequentes apelaram (f. 138/42), pleiteando a reforma "**na parte que julgou extinta a execução em face da Apelada Caixa Econômica Federal, para condená-la em honorários advocatícios relativos a esta fase processual, tendo em vista a sucumbência em grande parte de sua impugnação**".

Recebida a apelação em ambos os efeitos, os exequentes pediram o levantamento da quantia depositada (f. 146/7), o que foi indeferido, daí o recurso, alegando que a apelação restringiu-se a pleitear verba honorária, não havendo qualquer óbice ao levantamento do valor incontroverso depositado judicialmente.

Manifestamente fundada a pretensão, vez que a sentença já havia, com a extinção da execução, determinado o levantamento do depósito judicial em parte pelos exequentes e, em parte, pela CEF (f. 135). O efeito suspensivo dado à apelação dos exequentes atingiu apenas à extinção da execução, diante do pedido de condenação da CEF em verba honorária na fase de cumprimento da sentença e em face da impugnação.

A própria CEF, expressamente, concordou com o cálculo elaborado pela contadoria judicial, que foi acolhido pela sentença (f. 128), tornando, assim, incontroverso o valor a ser destinado aos exequentes, tanto assim que não consta que tenha havido apelação e, mais, a própria CEF, agravada, não contraminutou o presente recurso, demonstrando desinteresse em questionar o levantamento do valor com o qual concordou diante da condenação judicial transitada em julgado.

A propósito da possibilidade de levantamento de parcela que não seja controvertida, mesmo sem caução, tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.180.680, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 26.03.2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - LIBERAÇÃO DO VALOR DA DÍVIDA INDEPENDENTEMENTE DE CAUÇÃO (ARTIGOS 587 E 588 CPC). 1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. É provisória a execução de título sentencial, quando há pendência de recurso. 3. Na execução provisória é possível o levantamento do valor da dívida depositada judicialmente, mas exige-se caução do credor, nos termos do art. 588, I CPC, atualmente revogado pela Lei 11.232/2005. 4. A regra acima indicada deve ser relativizada, a depender da situação fática. Hipótese que justifica a dispensa da caução porque o levantamento diz respeito a valores incontroversos. 5. Recurso especial não provido".

AGA 1.041.304, Rel. Des. Conv. VASCO DELLA GIUSTINA, DJU 02.10.2009: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 618 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. LEVANTAMENTO DE VALORES INCONTROVERSOS. POSSIBILIDADE. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. INEXIGIBILIDADE DE CAUÇÃO. 1. É "inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo" (Súmula 211 do STJ). 2. Na execução provisória, não é obrigatória a estipulação de caução para o levantamento de valores incontroversos e considerados de natureza alimentar. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

AGA 831.868, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJU 09.06.09: "AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissões, obscuridades ou contradições, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para deferir o levantamento, pelos agravantes, da parte incontroversa da condenação, conforme cálculo da contadoria judicial e sentença proferida.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030071-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CCB CIMPOR CIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197375120104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de garantir ao contribuinte a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN.

DECIDO.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, nos autos da ação originária, foi proferida sentença homologando o pedido de desistência, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028334-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028334-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SERPA COM/ E IND/ DE BORRACHA LTDA -ME
ADVOGADO : ADRIANA DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00001253220034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A do CTN, sob o fundamento de "*incumbe ao credor a indicação e individualização de tantos bens quantos bastem para a satisfação de seu crédito, dentro do universo de bens livres e desembaraçados do devedor*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP nº 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância

com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."

- AGA nº 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, constam dos autos (1) leilões negativos (f. 60, 63, 79 e 80), (2) a impossibilidade de substituição da penhora, certificada pelo oficial de justiça (f. 90) e (3) a inexistência de bens nas pesquisas realizadas junto ao RENAVAM, DOI e BACENJUD (f. 97, 98 e 103/5), havendo, assim, razoável comprovação do esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal, daí porque, neste contexto processual, é manifestamente plausível a pretensão deduzida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023018-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023018-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00128358220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, objetivando a suspensão da "exigibilidade da Contribuição PIS e da COFINS decorrentes da utilização do crédito atinente à aquisição de ativos imobilizados utilizados diretamente nas atividades de venda de mercadorias realizadas pela Impetrante, até se esgotar o prazo da depreciação e/ou do fracionamento em 1/48 (um quarenta e oito avos), tendo em vista a inconstitucionalidade das limitações impostas pela Lei nº 10.833/03 e pelo artigo 31, caput, da Lei nº 10.865/04, por ofensa aos artigos 145, § 1º, 150, inciso II e 195, § 12, todos da Constituição Federal, bem como seja obstada essa exigência fiscal até a concessão definitiva da segurança".

DECIDO.

Proferida decisão convertendo em retido o agravo, foi interposto pedido de reconsideração.

Conforme cópias de f. 246/9, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o pedido de reconsideração e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028066-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028066-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ARGILA BOSQUEIRO MINERACAO COM/ E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 06.00.03178-9 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, sob a alegação da ocorrência de prescrição, sob o fundamento de que a adesão a parcelamento importa em confissão irrevogável e irretratável da dívida a emsejar a perda de objeto da exceção, por falta de interesse. A agravada apresentou contraminuta (f. 316/44).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de que a adesão ao parcelamento não configura renúncia à prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

- APELREE nº 2003.61.82.074586-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI de 26.04.10, p. 436: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO. 1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano. 2. É o que verifico no caso em apreço. O v. acórdão manifestou-se acerca do parcelamento (item 10 - fls. 1204, verso), ponderando que a prescrição consumou-se antes da adesão ao referido programa. Quanto à questão trazida nestes declaratórios, no sentido de que a opção pelo parcelamento configuraria renúncia tácita à prescrição, não compartilho deste entendimento, em virtude de ser a prescrição matéria de ordem pública e, tendo ocorrido antes do parcelamento, como mencionado no acórdão embargado, prevalece sobre a posterior adesão ao parcelamento. Cito, por oportuno, o seguinte precedente desta Turma: AC 1272184, Processo 2007.61.82.013916-2, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 01/09/09, página 318. 3. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "ratio essendi". 4. Embargos de declaração rejeitados."

Afastada a questão, passo à análise da prescrição invocada na exceção de pré-executividade.

Por outro lado, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior, nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido." AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE de 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da

prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

Na espécie, não restou demonstrada a data da entrega da DCTF, mas consta dos autos a prova de que os vencimentos dos tributos questionados ocorreram entre **15.10.98 e 15.10.01** (f. 35/48), tendo sido a execução fiscal proposta após a entrada em vigor da LC nº 118/05, mais precisamente em **20.01.06** (f. 34), sendo a prescrição interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em **17.02.06** (f. 34) quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, em relação aos tributos vencidos antes de **17.02.01**, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para decretar a prescrição quanto aos tributos indicados.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031005-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SONIA MARIA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : JOÃO MARCELO GUERRA SAAD
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 07.00.00003-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela executada, sob o fundamento da nulidade da CDA, bem como da ocorrência de pagamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, foram opostos embargos à execução fiscal em relação ao crédito executado na ação principal, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034434-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034434-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COML/ E IMPORTADORA BENJAMIM S/A massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05414188519984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa-executada, JEDER JOSSE ASSI e ANTÔNIO CARLOS MÔNACO, do pólo passivo da ação, fundamentando na decretação da falência da empresa-executada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatou, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes ou com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela

Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, ocorrida em **12.12.96**, conforme informação constante da ficha cadastral (f. 72), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos referidos sócios, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO -GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios s-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034036-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034036-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE FRANCISCO BARBIERI DE TOLEDO espólio e outro
: SILVIA PINEZI DE TOLEDO
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00360285919924036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Retifique-se a autuação.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução, determinou a elaboração de cálculos pela contadoria judicial (f. 231/6), com a inclusão de juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício requisitório/inclusão no orçamento (artigo 100 CF), para fins de expedição de ofício requisitório complementar.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cabe invocar, neste sentido, e para orientação do presente recurso, os fundamentos que foram deduzidos por este relator, em caso análogo (AG nº 0008793-54.2010.4.03.0000):

"Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 5º do artigo 100 da Constituição Federal.

Neste sentido, o acórdão no RE nº 305186/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. CF., ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000). Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido."

As alterações, promovidas pela EC nº 30/2000 e 62/2009, ao artigo 100, ao determinarem a incidência apenas de correção monetária no período entre a requisição do pagamento pelos Tribunais, quando efetuada até 1º de julho, até o final do exercício seguinte, confirmam a interpretação quanto à inexigibilidade de juros de mora no prazo fixado para quitação do precatório, assim delimitando o alcance da condenação judicial e, pois, da coisa julgada.

Neste sentido, entre outros, os seguintes acórdãos:

- ERESP nº 461981, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 07.06.04, p. 156: "PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PAGAMENTO REALIZADO NO PRAZO CONSTITUCIONAL - NÃO-CABIMENTO - PRECEDENTES DO STF E DA 1ª SEÇÃO DO STJ. - O STF e a eg. 1ª Seção deste Tribunal assentaram entendimento no sentido de que, cumprido o prazo constitucional para o pagamento dos precatórios, são indevidos os juros moratórios em precatório complementar. - No caso dos autos, não houve mora da Fazenda Pública, por isso que, expedido o precatório em julho/92, foi pago em novembro/93, portanto, dentro do prazo estabelecido no § 1º do art. 100 da Constituição Federal. - Ressalva do ponto de vista do relator. - Embargos de divergência rejeitados."

- AG nº 2002.03.00.043210-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 16.01.04, p. 142: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONTA DE ATUALIZAÇÃO DE PRECATÓRIO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. 1 - Incabível a imposição de juros de mora na conta de atualização de precatório complementar, caso a expedição do originário pagamento tenha se realizado no prazo constitucional, de vez que não restou caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público. 2 - Exclusão dos juros moratórios na conta homologada, pois não incorreu a agravante em atraso no pagamento da atualização monetária do crédito. Aplicação do entendimento adotado pela Corte Suprema (RE 305.186/SP), acolhido pelo STJ no julgamento do AGEDAG 461.390/MG. 3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento. 4- Agravo regimental prejudicado, por perda do objeto."

- AG nº 2002.03.00.014893-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 11.04.03, p. 441: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS EM CONTINUAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE MORA DA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. 1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 2. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório judicial e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido no § 1.º, do art. 100, da CF. Precedentes do STF (Pleno, RE n.º 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31/10/2002, por maioria, DOE 08/11/02 e Primeira Turma, RE n.º 305.186/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/02, v.u.). 3. Agravo provido e agravo regimental prejudicado."

Como consequência necessária, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano), uma vez que o texto constitucional apenas afasta a configuração da mora entre esta última data e o pagamento, se ocorrido até o final do exercício seguinte, garantindo, neste interregno específico, a aplicação apenas da correção monetária (artigo 100, § 5º, CF, com a redação da EC nº 62/2009).

A propósito, assim decidiu a Terceira Turma, no AG nº 2004.03.00.044159-7, de que fui relator, com acórdão publicado no DJU de 23.02.05:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. 1. Encontra-se pacificada, no âmbito da Suprema Corte, a interpretação no sentido de que não existe mora no pagamento de precatório judicial, para efeito de cobrança dos denominados "juros em continuação", se a dívida é quitada até o final do exercício financeiro seguinte, ainda que posterior o levantamento do depósito pelo credor, quando e desde que expedido o ofício pelo Tribunal em 1º de julho antecedente, na forma do § 1º do artigo 100 da Constituição Federal. 2. Como consequência, deve ser reconhecido o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo

recurso - o encaminhamento do ofício precatório, apenas com atualização monetária, pelo Tribunal para a inclusão da verba no orçamento (1º de julho de cada ano). 3. Precedentes."

O exame dos autos revela, pois, que se encontra a decisão agravada em dissonância com a orientação da jurisprudência dominante, pelo que viável a reforma no sentido de que, no âmbito do Juízo agravado, o cálculo seja feito pela contadoria judicial com a inclusão de juros de mora desde o trânsito em julgado até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União.

Tal solução deve ser adotada no caso presente, com a ressalva apenas de que, em se cuidando, na espécie, de pagamento de precatório por Requisição de Pequeno Valor - RPV, o prazo que detém o Poder Público para a satisfação do seu débito judicial é de sessenta dias e que, assim efetuada, não tem cômputo os juros moratórios, sem prejuízo do encargo no período anterior.

Neste sentido, os seguintes acórdãos específicos:

- AG nº 2003.03.00.075094-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 26.10.05, p. 173: "**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA ATÉ O MOMENTO DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. I - No caso de requisição de pequeno valor - RPV - não são devidos juros de mora no período de sua tramitação, assim considerado o prazo de sessenta dias contados a partir da data em que autuada no Tribunal. II - Tendo o cálculo elaborado por este Tribunal, quando da expedição da requisição de pagamento - RPV, contemplado somente a correção monetária, cabível a incidência de juros moratórios até a expedição da requisição, pois, na condição de devedora, permanece a Fazenda Pública em situação de mora até a efetiva solução do crédito. III - Agravo regimental prejudicado, ante o julgamento definitivo da matéria. Agravo de instrumento provido."**

- AG nº 2004.03.00.010532-9, Rel. Des. Fed. GALVÃO MIRANDA, DJU de 06.07.05, p. 337: "**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. SALDO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. 1. Efetivado o pagamento da importância devida no prazo de sessenta (60) dias, conforme dispõe o art. 17, caput, da Lei nº 10.259/2001, não incorre em mora a autarquia previdenciária, inexistindo justificativa para a aplicação de juros moratórios entre a data da expedição da requisição e o efetivo pagamento. (...)"**

- AG nº 2004.03.00015340-3, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, DJU de 31.01.05, p. 314: "**CIVIL - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - RPV - JUROS MORATÓRIOS. 1 - Promovido o adimplemento da obrigação imposta à Autarquia Previdenciária dentro do prazo de 60 (sessenta) dias, contados a partir do recebimento da Requisição de Pequeno Valor pelo Tribunal, descabe a incidência de juros moratórios para fins de expedição de RPV complementar. 2 - Agravo provido."**

- AG nº 2004.04.01029829-5, Rel. Juiz JOSÉ PAULO BALTAZAR JÚNIOR, DJU de 12.01.05, p. 882: "**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SALDO REMANESCENTE. PAGAMENTO POR RPV. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. IGP-DI. 1. Assim como ocorre com o pagamento do débito estatal via precatório, no caso de requisição de pequeno valor - RPV - não são devidos juros de mora no período de sua tramitação, assim considerado o prazo de sessenta dias contados a partir da data em que autuada no Tribunal. Isso não afasta, contudo, o direito aos juros moratórios no período compreendido entre a data de feitura do cálculo executando e a expedição da RPV. (...)"**

Na espécie, a decisão agravada encontra-se compatível com os critérios de cálculo firmados pela jurisprudência dominante e acolhida, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033037-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033037-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : METALURGICA FPS DO BRASIL LTDA massa falida
REPRESENTANTE : VERZANI E SANDRINI SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA

AGRAVADO : JUAN CARLOS MARTINEZ
AGRAVADO : TIBUR PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS S/A e outro
: ANTONIO BERNARDINI
ADVOGADO : MARIA ELISABETE CIUCCIO REIS DO PRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023663520064036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa-executada, TIBUR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS S/A, JUAN CARLOS MARTINEZ e ANTONIO BERNARDINI, do pólo passivo da ação, fundamentando na decretação da falência da empresa-executada. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes ou com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da

obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, ocorrida em **27.06.01**, conforme informação constante da ficha cadastral (f. 396), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos referidos sócios, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO -GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócio s. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócio s-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034582-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034582-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HIDESCHI MITSUI
ADVOGADO : WALDEMIR SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : EMBALAGENS BELSSE LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 99.00.12143-6 1FP Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na **caixa econômica federal**, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030267-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030267-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JF GRANJA AUDITORIA CONTABIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO LUIS APARICIO GONZALEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00459236420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade e indeferiu a extinção do feito, sob o fundamento de que "Pedido de Revisão - Envelopamento" não suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do CTN.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Consta dos autos que os débitos, referentes ao IRRF, foram constituídos por DCTF, e inscritos em dívida ativa em **03/02/2006** (CDA nº **80.2.06.004000-67**, f. 15/25) e **24/01/2007** (CDA nº **80.2.07.002410-09**, f. 26/7), sendo ajuizada a execução fiscal em **07/11/2007** (f. 14).

Citada, a executada opôs exceção de pré-executividade (f. 32/5), requerendo a extinção da execução, com base na alegação de pendência de julgamento de "*Pedidos de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União*", protocolados em **02/06/2006** quanto à CDA nº **80.2.06.004000-67** (f. 49) e **01/03/2007** com relação à CDA nº **80.2.07.002410-09** (f. 62), o que configuraria caso de suspensão da exigibilidade dos créditos, na forma do artigo 151, III, do CTN.

Note-se que o primeiro pedido de revisão foi fundamentado na existência de erro de fato no preenchimento da DCTF, sem que tenha sido entregue a retificadora antes da inscrição, e o segundo pedido baseou-se na alegação de pagamento. Sucede que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do CTN, configura previsão legal *numerus clausus* e *strictu sensu*, o que explica que o Superior Tribunal de Justiça, interpretando o inciso II, tenha assentado, na Súmula 112/STJ, que: "***O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro***". Por exegese livre e ampliada, defendiam os contribuintes que o depósito poderia ocorrer por meio de carta de fiança bancária, o que foi repelido pela jurisprudência.

Em relação ao inciso III, não cabe diretriz interpretativa diversa do artigo 151 do CTN que, mencionando "***as reclamações e os recursos***", explicitou que somente suspendem a exigibilidade aqueles previstos "***nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo***". Não basta, pois, que a petição seja denominada, pelo contribuinte, como reclamação, impugnação, recurso ou defesa, no procedimento fiscal, para que se esteja diante de causa de suspensão da exigibilidade fiscal. As reclamações e recursos devem ser, como tais, qualificadas pela legislação reguladora do processo tributário administrativo e não em qualquer legislação.

O Código Tributário Nacional exige complemento normativo, por legislação ordinária, para conferir eficácia ao artigo 151, III, e, portanto, se não houver previsão de reclamação ou recurso para uma dada hipótese na lei específica, reguladora do processo tributário administrativo, o crédito tributário somente por ter sua exigibilidade suspensa na forma dos demais incisos do artigo 151 do CTN.

A falta de previsão legal de reclamação ou recurso para uma dada situação significa, tão somente, que o ato pode e deve ser impugnado diretamente perante o Judiciário. O devido processo legal significa exatamente o processo que a lei prevê para certa hipótese, não o idealizado por quem quer que seja, mediante recorribilidade em toda e qualquer circunstância até porque toda e qualquer lesão a direito é passível de discussão judicial.

Na prática fiscal, os contribuintes usavam, com frequência, pedido de revisão de débitos fiscais, pretendendo atribuir efeito suspensivo ao crédito tributário que, reiteradamente, foi negado pela Turma até o advento da Lei nº 11.051/04, cujo artigo 13 previu, **com vigência temporária**, efeito suspensivo, para fins de certidão fiscal, a tal requerimento ou

reclamação e, assim mesmo, quando fundado exclusivamente na alegação de **pagamento integral anterior à inscrição pendente**.

A propósito, assim tem reiteradamente decidido a Turma:

- **AMS nº 2007.61.00005734-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/04/2009: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS OBJETOS DE PEDIDOS DE REVISÃO. DÉBITOS APARENTEMENTE PAGOS. COMPROVANTES ACOSTADOS AOS AUTOS. 1. Preliminar de ilegitimidade passiva afastada. 2. Pela análise dos DARF's acostados aos autos pela impetrante, decorre a presunção de que os débitos inscritos na dívida ativa da União sob os números mencionados foram devidamente recolhidos. 3. Em razão dos supostos pagamentos, a impetrante formalizou, em relação a todas as inscrições, pedidos de revisão, com o intuito de demonstrar a quitação de tais débitos (fls. 89/132). 4. Certo é que não se pode emprestar ao pedido de revisão deduzido na esfera administrativa os mesmos efeitos previstos no art. 151, III do CTN, que prescreve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação da reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, não havendo que se falar, portanto, em suspensão da exigibilidade quando da interposição de simples pedido de revisão. 5. No presente caso, entretanto, há que se ponderar que os DARF's acostados aos autos correspondem aos tributos devidos, superando-os muitas das vezes. 6. Os documentos acostados aos autos pela impetrante indicam a quitação dos débitos, existindo uma grande probabilidade de que a autoridade administrativa, quando da análise dos pedidos de revisão, conclua pela inexistência de qualquer dívida. 7. Em casos tais, a indicação de pagamento e a formulação de pedido de revisão autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e a consequente expedição de CPD-EN, não podendo a impetrante aguardar indefinidamente a manifestação da União acerca dos seus pedidos de revisão. 8. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."**

- **AgInAC nº 2009.03.99.016041-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 16/12/2009: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO FINAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a CDA, tal como a que consta dos autos, não padece de irregularidade formal, à luz dos artigos 2º, §§5º e 6º, da LEF, e 202 do CTN, pois permite a plena identificação do crédito executado para o exercício do direito de defesa. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com base no artigo 151, III, do CTN, somente é possível quando proposta impugnação ou interposto recurso, de acordo com a legislação que disciplina o procedimento fiscal. 3. A contagem da prescrição, com base na data da DCTF, não se aplica ao caso de lançamento de ofício, objeto de impugnação e defesa administrativa. Enquanto pendente discussão administrativa, não se tem a constituição definitiva do crédito tributário e, assim, a prescrição somente pode ser considerada depois da notificação da decisão administrativa final, segundo a jurisprudência consolidada. 4. Agravo inominado desprovido."**

Na espécie, não cabe cogitar-se de suspensão da exigibilidade dos débitos inscritos em dívida ativa, em face da apresentação de meros pedidos de revisão na esfera administrativa, revelando-se, pois, manifestamente infundada a pretensão deduzida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018469-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018469-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HIPERCON TERMINAIS DE CARGAS LTDA
ADVOGADO : BRUNO EDUARDO VENTRIGLIA CICHELLO e outro
AGRAVADO : CIA ULTRAGAZ S/A e outros
: Estado de Sao Paulo
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00117412420094036104 1 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de antecipação de tutela em ação ajuizada por HIPERCON TERMINAIS DE CARGAS LTDA para conceder à COMPANHIA ULTRAGAZ licença ambiental de edificação de via de acesso à avenida Engenheiro Augusto Barata em trecho que já vem sendo por ela utilizada, ou em faixa utilizada para passagem do gasoduto da Petrobrás, extinguindo-se a servidão de passagem existente na propriedade da agravante. A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a ação ordinária 2009.61.04.011741-1 foi ajuizada por HIPERCON TERMINAIS DE CARGA LTDA contra COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, ESTADO DE SÃO PAULO, INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS RENOVÁVEIS - IBAMA e UNIÃO FEDERAL, com o seguinte objetivo:

- "a) Declarar a nulidade da decisão denegatória exarada no processo administrativo SMA 00084332 e:**
- a.1) Conceder licença para edificação de via de acesso independente ao imóvel adquirido pela Ultragaz, devendo a via ser edificada (a) na porção de 16.342,84 m² que já vem reconhecidamente sendo utilizada por ela própria ou (2) na faixa utilizada para passagem do gasoduto da Petrobrás (fls. 10 e 98, do processo administrativo SMA 00084332);**
- a.2) Subsidiariamente, apenas no caso de restar indeferido o requerimento anterior, conceder licença para a edificação de via de acesso independente ao imóvel adquirido pela Ultragaz, deferindo-lhe a possibilidade de suprimir a vegetação necessária para a obra, fixando-se medidas mitigatórias ou compensatórias, se pertinente;**
- b) Determinar à 1ª Ré (Cia Ultragaz) que inicie a edificação da via de acesso independente ao seu imóvel no prazo de 10 (dez) dias e a conclua no prazo de 30 (trinta), fixando-se multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para cada descumprimento;**
- c) Determinar ao IBAMA que instaure processo administrativo no exercício de sua competência suplementar para rever o ato praticado no proc. SMA 00084332 e o conclua no prazo máximo de 90 (noventa) dias, sob pena de multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), adotando no bojo do procedimento as seguintes medidas:**
- c.1) apuração da possibilidade de edificação da via de acesso nas áreas que não necessitam de supressão de vegetação (via de acesso de caminhos já existente e área do gasoduto da Petrobrás) e autorizá-la;**
- c.2) apuração da iminência de risco ambiental e razão da utilização, pela Ré, da via de acesso que passa dentro do imóvel da Autora e determinar que cesse a sua utilização;**
- c.3) apuração dos limites da área de preservação permanente e recomendar/autorizar o seu manejo adequado;**
- c.4) apurar se a edificação da via de acesso constitui 'intervenção de baixo impacto ambiental' (arts. 1º e 3º do Decreto Estadual 49.566/2005) ou não acarreta qualquer agravamento da biota na área (Art. 7º do Decreto Estadual nº 42.838/98), outorgando a licença caso reste configurada qualquer destas hipóteses;**
- c.5) apurar e reconhecer a existência de utilidade pública da edificação da via de acesso independente, nos termos da resolução CONAMA nº 369/06, outorgando a licença ambiental pertinente; e**
- c.6) determinar a adoção de medidas mitigadoras e/ou compensatórias e conceder a licença mediante a implementação de tais condições, tendo em vista a iminência de dano ambiental muito maior com a manutenção da passagem atual.**
- d) Determinar à União que instaure processo administrativo para apuração de descumprimento de previsão editalícia e/ou cláusula contratual e, no exercício de sua competência fiscalizatória, proceda a rescisão da alienação na hipóteses de restar configurado inadimplemento ou impossibilidade de edificação da via de acesso, concluindo o processo administrativo no prazo máximo de 90 (noventa) dias, fixando-se multa diária de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) para o caso de atraso;**
- e) Condenar os réus, solidariamente, ao pagamento de indenização em favor da Autora:**
- e.1) por danos materiais, no valor de mercado de aluguel (ou permissão de uso) de área equivalente à passagem atualmente utilizada pela Cia Ultragaz, apurando-se em liquidação de sentença o montante correspondente ao período desde o fim do prazo previsto no edital até o efetivo fechamento da passagem".**

Alegou, em suma, a autora que: (1) em 2001, a REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A expediu edital para alienação de imóveis contíguos à malha ferroviária e próximos ao Porto de Santos; (2) arrematou o imóvel discriminado no edital como "área 1", que já vinha sendo ocupado por ela há anos (mediante outorga de "permissão de uso"), como oficina de reparo de contêineres, para o armazenamento e transporte de cargas, especialmente grãos líquidos, tal como álcool; (3) a COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, nesse certame, adquiriu o imóvel discriminado como "área 4", ocupado por ela desde a década de 50 para o armazenamento de gás liquefeito de petróleo (GLP); (4) consta expressamente do edital a obrigação da COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, adquirente da "área 4", para edificar uma nova via de acesso à avenida Engenheiro Augusto Barata ao seu imóvel ("**O adquirente/comprador obriga-se a construir no prazo máximo de 12 (doze) meses, a partir da lavratura do instrumento de compra e venda, novo acesso ao imóvel. A atual servidão de acesso, que passa pelas áreas identificadas [...] como áreas 1 e 3, será fechada após este prazo**"); (5) no mesmo edital, consta a sua obrigação, enquanto adquirente da "área 1", para manter temporariamente servidão de passagem dentro de sua área para acesso a partir da Avenida Engenheiro Augusto Barata ao imóvel da "área 4", pelo prazo de doze meses da lavratura do instrumento de compra e venda ("**O adquirente/comprador deverá manter por até 12 (doze) meses, após a lavratura do instrumento de compra e venda, a servidão de acesso às áreas identificadas [...] como áreas 3 e 4**"); (6) a adquirente da "área 4", COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, solicitou em 01.06.02, então, à Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo, licença ambiental para o corte de vegetação natural em seu terreno, por se situar dentro de "área de preservação permanente", no processo administrativo SMA 00084332, para a

construção da via de acesso sem passar pelo imóvel adquirido pela autora, nos termos do edital, apenas dois meses antes do término do prazo previsto, tendo em vista que a escritura de promessa de compra e venda da COMPANHIA ULTRAGAZ S/A foi lavrada em 02.08.01; (7) no requerimento efetuado à Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo, a COMPANHIA ULTRAGAZ S/A apresentou memorial descritivo, informando que existem duas faixas sem vegetação localizadas entre seu imóvel e a avenida Engenheiro Augusto Barata, exteriores à "área 1", sendo ***"uma ocupada por um ferro velho irregular e já utilizada para passagem de caminhões da própria Ultrazaz e outra ocupada por gasoduto da Petrobrás"***; (8) o requerimento para o corte de vegetação natural em área de preservação permanente para a edificação da via de acesso ao seu imóvel é destituído de razoabilidade, pois possível a edificação nas duas áreas sem vegetação já existentes, em que uma delas já é utilizada pela COMPANHIA ULTRAGAZ S/A para o acesso à avenida Engenheiro Augusto Barata; (9) o órgão ambiental estadual indeferiu o requerimento da Companhia, por se tratar de área localizada em "área de preservação permanente", comunicando-lhe tal decisão em 16.09.02; (10) após quatro anos do indeferimento, em setembro de 2006, foi requerida a reconsideração, alterando seu projeto para a edificação da via de acesso no trecho próximo ao gasoduto da Petrobrás, ao invés da utilização do meio mais razoável, qual seja, o trecho já utilizado pela Companhia; (11) inicialmente, o projeto para a edificação da nova via de acesso, próximo ao gasoduto, foi aprovado pelo órgão ambiental, ficando condicionado apenas à apresentação de documentação por parte da Companhia, mas, a partir de 02.03.07, seguiram-se sucessivas solicitações de documentos, por mais de um ano e meio, até que em 03.07.09 foi proferida decisão indeferindo a licença ambiental, ou seja, após sete anos da primeira solicitação, período em que a autora vem tolerando a utilização da via de acesso por parte da COMPANHIA ULTRAGAZ; (12) a decisão do órgão ambiental estadual, que indeferiu a concessão da licença, mostra-se desarrazoada, pois deixou de considerar a existência de alternativas que não exijam a supressão da vegetação, tal qual a via de acesso que já vem sendo há anos utilizada pela ULTRAGAZ, e a via localizada próxima ao gasoduto da Petrobrás, não estando vinculada ao requerimento para a concessão da licença - não só pode como deve indicar o manejo mais adequado; (13) a decisão denegatória afeta o seu patrimônio jurídico, pois é obrigada a tolerar a passagem dentro de seu imóvel de veículos da ULTRAGAZ, ignorando, ainda, os riscos ambientais da manutenção dessa situação, pois esta efetua o manuseio de material altamente inflamável (GLP), e a autora efetua o transporte e armazenamento de álcool; (14) "1) A decisão administrativa é desprovida de razoabilidade e proporcionalidade na medida em que ignora a possibilidade de ser edificado acesso em perímetro no qual não se faz necessária supressão significativa de vegetação; 2) Ainda que assim não se entenda, a falta de razoabilidade e proporcionalidade se dá pela circunstância de que a manutenção da via de acesso atual implica em riscos ambientais muito maiores - sobretudo tendo em vista que a recomendação de manejo não implica em qualquer supressão de vegetação; e 3) Mesmo que fosse necessária a supressão da vegetação, esta seria legítima na medida em que, diante do conflito 'supressão de vegetação versus risco de dano ambiental de grande proporção', os princípios da proporcionalidade e razoabilidade recomendam a adoção de medidas atinentes a evitar o prejuízo maior ao meio ambiente, como vetor de aplicação traçado pelos princípios da precaução e da prevenção"; (15) o terreno das áreas 1 e 4 não são de preservação permanente, pois a avenida Engenheiro Augusto Barata não está sujeita a qualquer variação da maré, nos termos da Resolução CONAMA n° 303/2002, sendo, portanto, legítima a edificação da via de acesso ainda que haja supressão de vegetação; (16) a intervenção de baixo impacto ambiental é possível em área de preservação permanente; (17) a edificação da via de acesso possui utilidade pública, pois foi determinada pela administração pública federal, que tem como finalidade última a busca pela concretização do interesse público; (18) a possibilidade de a autoridade ambiental determinar a adoção de medidas mitigadoras ou compensatórias pela derrubada da vegetação; (19) "1) a decisão administrativa é desprovida de razoabilidade e proporcionalidade na medida em que ignora a possibilidade de ser edificado acesso em perímetro no qual não se faz necessária supressão significativa de vegetação; 2) Ainda que assim não se entenda, a falta de razoabilidade e proporcionalidade se dá pela circunstância de que a manutenção da via de acesso atual implica em riscos ambientais muito maiores - sobretudo tendo em vista que a recomendação de manejo não implica em qualquer supressão de vegetação; (3) Mesmo que fosse necessária a supressão de vegetação, esta seria legítima na medida em que, diante do conflito 'supressão de vegetação versus risco de dano ambiental de grande proporção', os princípios da proporcionalidade e razoabilidade recomendam a adoção de medidas atinentes a evitar o prejuízo maior ao meio ambiente, como vetor de aplicação dos princípios da precaução e da prevenção; 4) Mesmo que fosse necessária a supressão da vegetação, esta seria legítima porque constitui área de preservação permanente apenas o perímetro de 30 metros às margens da lagoa existente; 5) Mesmo se tratasse de APP, a supressão da vegetação seria legítima porque a edificação da via de acesso prescinde da constatação de utilidade pública, por tratar-se de 'intervenção de baixo impacto ambiental' (arts. 1° e 3° do Decreto Estadual 49.566/2005) que não acarreta qualquer agravamento da biota na área (Art. 7° do Decreto Estadual n° 42.838/98); 6) Mesmo que se entenda indispensável a aferição de utilidade pública, a edificação da via de acesso independente preenche tal requisito, como já dispôs a União, consoante entendimento já sedimentado do STJ; e 7) A necessidade de intervenção em APP por si só não impede a concessão de licença, cabendo ao órgão ambiental determinar a adoção de medidas mitigadoras e/ou compensatórias, tendo em vista a iminência de dano ambiental muito maior com a manutenção da passagem atual"; (20) a omissão do órgão ambiental estadual em concluir o procedimento administrativo no prazo de doze meses sujeita o licenciamento ao ente que detém competência ambiental suplementar, o IBAMA; (21) é dever da UNIÃO fiscalizar o cumprimento do contrato, inadimplido pelo descumprimento do dever de edificação da via de acesso dentro do prazo estabelecido; e (22) a privação do uso exclusivo da propriedade por parte da autora gera-lhe o direito à indenização, devida por todos os réus

O Juízo *a quo*, após solicitar a vinda das contestações, indeferiu a antecipação de tutela, nos seguintes termos:

"[...]

A determinação de construção em área de proteção ambiental, sem licença prévia do órgão competente, contraria o artigo 225 da Constituição Federal vigente e a própria legislação ambiental.

Por outro lado, as questões suscitadas acerca da ausência de interesse e de legitimidade da autora em relação aos pedidos antecipatórios da tutela merecem avaliação mais aprofundada, a afastar a verossimilhança das alegações. Por tais motivos, indefiro a antecipação das tutelas requeridas".

Contra tal decisão, HIPERCON TERMINAIS DE CARGAS LTDA interpôs o presente recurso, reiterando os fundamentos da ação.

Preliminarmente intimadas (f. 952), as agravadas ofereceram contraminuta: (1) o IBAMA (f. 960/7) alegou inexistência de competência suplementar para apreciar o pedido de concessão de licença ambiental, pois não houve demora na apreciação dos requerimentos por parte do órgão ambiental estadual. Aduziu, ainda, que a determinação por parte do Judiciário para que um órgão componente do SISNAMA expeça licença ambiental afronta o princípio da separação dos Poderes; (2) o ESTADO DE SÃO PAULO (f. 968/80) afirmou a inexistência de interesse da agravante em obter o licenciamento ambiental e o acesso à avenida; a supressão de área de preservação permanente somente pode ocorrer em casos de utilidade pública, interesse social ou ainda de baixo impacto ambiental, não havendo, no caso, a ocorrência de qualquer hipótese prevista no artigo 1º, §2º, inciso IV, do Código Florestal; a existência de alternativa "técnica e locacional" a evitar a supressão da vegetação, que é a manutenção da servidão de passagem; e as atividades de armazenamento de combustíveis por si só já apresentam risco, não sendo ampliada em razão da servidão; (3) a COMPANHIA ULTRAGAZ S/A alegou a impossibilidade de aferição da tempestividade do recurso, por ausência de dados na certidão de publicação, a inexistência de urgência da concessão da medida, mesmo porque, há cinquenta anos a agravante tolera a servidão de passagem; e (4) a UNIÃO (f. 1233/6) destacou a ausência de interesse de agir e de *periculum in mora*, pois o edital determinava garantir o acesso da COMPANHIA ULTRAGAZ S/A pela servidão apenas no período de doze meses a partir da assinatura da escritura de compra e venda.

O que se verifica, de todo o exposto e documentado, é que a agravante, HIPERCON TERMINAIS DE CARGAS LTDA, ofereceu o maior lance no certame promovido pela, à época, REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, em relação à "área 1", conforme escritura de promessa de compra e venda (f. 493/7). Por sua vez, a COMPANHIA ULTRAGAZ S/A adquiriu, nesse mesmo certame licitatório, a propriedade do imóvel descrito como "área 4" (f.). O edital de leilão (f. 136/60) previu em relação aos adquirentes das áreas 1 e 4, HIPERCON TERMINAIS DE CARGAS LTDA e COMPANHIA ULTRAGAZ S/A, respectivamente (f. 144 e f. 146), as seguintes obrigações:

"e) Servidão de Acesso

O adquirente/ comprador deverá manter por até 12 (doze) meses, após a lavratura do instrumento de compra e venda, a servidão de acesso às áreas identificadas no desenho [...] como áreas 3 e 4"

"e) Servidão de Acesso

O adquirente/ comprador obriga-se a construir no prazo máximo de 12 (doze) meses, a partir da lavratura do instrumento de compra e venda, novo acesso ao imóvel. A atual servidão de acesso, que passa pelas áreas identificadas no desenho [...] como áreas 1 e 3 será fechada após esse prazo"

No caso, é manifesta a ausência de interesse no ajuizamento da ação, pois o edital expressamente dispõe que a obrigação da adquirente da "área 1" seria manter por **apenas doze meses** a servidão de acesso, não havendo, hoje, qualquer notícia de que se tenha imposto à agravante a manutenção da servidão após tal prazo que, segundo afirma a própria agravante, já teria decorrido. Não há dano irreparável, a ser evitado ou remediado, diante de tal circunstância, pois se iniciado e vencido o prazo, nos termos do edital de leilão, não existe imposição normativa à manutenção da servidão de acesso.

Caso a dúvida esteja no termo inicial, diante da inexistência ainda de lavratura específica do instrumento de compra e venda, então, ainda que a situação pudesse ser gravosa pelos diversos aspectos apontados, não seria ilegal, porém, pois o edital do leilão consignou o dever da agravante de manter tal servidão até doze meses depois da lavratura do instrumento de compra e venda, e o da COMPANHIA ULTRAGAZ de construir, com o mesmo termo inicial e prazo, novo acesso para desonerar a agravante.

Por fim, manifesta a falta de legitimidade da agravante, à luz do artigo 6º do Código de Processo Civil, para pleitear em Juízo a concessão de licença ambiental a favor da COMPANHIA ULTRAGAZ e sem a autorização da mesma, pois não se confunde o direito próprio desta última com o interesse ou direito da agravante de fazer cessar o uso da servidão de acesso sobre a área que adquiriu em licitação. À agravante caberia apenas postular o direito de não mais observar tal restrição ao uso pleno de sua propriedade, porém, como observado, sequer foi demonstrada a necessidade da ação judicial se o prazo já expirou a teor do que afirmado e defendido, ou a ilegalidade da exigência da restrição, por ação ou omissão, se o prazo sequer teve início, por fato ou causa que seja.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032295-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : NORTH POOL PISCINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00162563320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, fundada em decadência, prescrição, nulidade da CDA, inconstitucionalidade da taxa SELIC e inexigibilidade da multa de 20%.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, que tem características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

Tal a linha de orientação firmada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, como revela, entre outros, o seguinte acórdão:

EDAGA 1.158.238, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 27/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. 1. Os estreitos limites dos embargos de declaração obstam a apreciação de questões que traduzem o mero inconformismo com o teor da decisão embargada e revelam o objetivo de rediscutir matérias já decididas, sem, contudo, demonstrar a existência de omissão, contradição, obscuridade ou mesmo erro material conforme preceitua o art. 535 do CPC. 2. O julgador não está obrigado a rebater todos os argumentos da parte recorrente, bastando, para tanto, que prolate decisão devidamente fundamentada que aborde a questão controversa em sua inteireza, não resultando, por outro lado, negativa de prestação jurisdicional. 3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, Primeira Seção, DJe 04.05.2009). 4. Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ. 5. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 6. Embargos de declaração rejeitados."

Na espécie, pretende a agravante discutir decadência, prescrição, nulidade do título executivo, inconstitucionalidade da SELIC e inexigibilidade da multa de 20%, porém sequer juntou aos autos a cópia da CDA para o exame da própria viabilidade do exame de tais questões na via estreita da exceção e ainda do agravo de instrumento.

A propósito, assim tem decidido a Turma, firme na jurisprudência consolidada:

AG 2007.03.00.010649-9, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 03.09.08: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - PRESCRIÇÃO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS - EMBARGOS REJEITADOS 1. Embora seja admitida a alegação de prescrição em sede de exceção de pré-executividade, a recorrente sequer instruiu o agravo de instrumento com cópia da Certidão de Dívida Ativa, que embasa a execução fiscal, sendo impossível até mesmo se inferir de que tributo se

trata. Não existem nos autos documentos suficientes para análise da alegada prescrição. 2. Embargos de declaração rejeitados."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030912-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030912-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO OLAIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00045827620084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em ação ordinária, negou o pedido de levantamento dos depósitos judiciais, em face da discordância da Fazenda Nacional (f. 20).

A agravante alegou, em suma, que: **(1)** diante da exigência para adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, desistiu de mandado de segurança e ação ordinária, anteriormente ajuizados, que foram extintos com resolução do mérito; **(2)** proferida sentença, requereu a liberação de R\$ 1.346.627,25, que haviam sido depositados para suspensão da exigibilidade fiscal; **(3)** o Juízo *a quo* indeferiu a liberação com fundamento na discordância da ré, que invocou o artigo 1º, § 3º, da Lei 9.703/98; **(4)** porém, a Lei 9.703/98 não prevê, expressamente, a necessidade de manutenção dos depósitos até o trânsito em julgado da sentença, exigindo apenas o *encerramento da lide ou do processo litigioso*; **(5)** a agravada não se opôs quanto à dispensa de garantias, exceto as já prestadas em execuções fiscais para o parcelamento da Lei 11.941/09, conforme seu artigo 11, I; **(6)** a apelação fazendária objetiva tão-somente a condenação em verba honorária, não discutindo o mérito da ação ordinária, de modo que não é mais possível outra destinação ao depósito senão a restituição ao depositante; e **(7)** a necessidade de trânsito em julgado para o levantamento só se justifica quando há a possibilidade de conversão em renda da União, o que não ocorre no caso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente infundada a pretensão da agravante de ver reformada a decisão agravada, para que lhe seja deferido o imediato levantamento dos depósitos judiciais, independentemente do trânsito em julgado da sentença que homologou a desistência da ação judicial.

De fato, a agravante aderiu ao parcelamento da Lei 11.941/09 (f. 50/3), sobrevindo sentença que julgou "*extinto o processo, com resolução de mérito, na forma do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil c.c. artigo 6º, da Lei 11.941/09, reconhecendo ter havido renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação*" (f. 57 e 58). Contra a sentença, a Fazenda Nacional interpôs recurso de apelação visando à condenação da autora em honorários advocatícios, nos termos do artigo 26, *caput*, do Código de Processo Civil (f. 75/83). A agravante, então, postulou a liberação dos depósitos efetuados nos autos da ação ordinária (f. 60/5).

Diante do quadro descrito, ou seja, parcelamento da Lei 11.941/09, com desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, resta patente que a liberação de valores colide com o legalmente fixado no artigo 10, *in verbis* (g.n.):

"Art. 10. Os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos *ou parcelados* nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento. (Redação dada pela Lei nº 12.024, de 2009)

Parágrafo único. Na hipótese em que o valor depositado exceda o valor do débito após a consolidação de que trata esta Lei, o saldo remanescente será levantado pelo sujeito passivo."

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte (g.n.):

- EDcl no REsp 815.810, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. CONVERSÃO DE DEPÓSITO EM RENDA. POSSIBILIDADE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO. INOBSERVÂNCIA DAS

EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC. 1. O decisum embargado assentou ser lícita a conversão dos depósitos judiciais em renda da União, ante a desistência do pedido, devidamente homologado por sentença, após o trânsito em julgado. Precedentes:REsp 707344/RS Relator Ministro LUIZ FUX DJ 13.03.2006; REsp 642965/RS DJ 21.11.2005 REsp 492.984/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.08.04; REsp 457515/RS DJ 21.02.2005. 2. A renúncia ao direito em que se funda a ação é forma extintiva do processo com resolução do mérito, razão pela qual os eventuais depósitos judiciais devem ser convertidos em renda da União. 3. Deveras, é cediço que inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum, emprestando-lhe efeitos infringentes, o que é inidivél de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC. 4. Embargos de declaração rejeitados."

- EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 681.110, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2006: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEPÓSITO DO ARTIGO 151, II. LEVANTAMENTO. 1. Inexistência das contradições apontadas. 2. A desistência, com renúncia do direito que se funda a ação, para aderir ao REFIS, implica em julgamento de mérito em favor da Fazenda Nacional, não possibilitando o levantamento de depósito inserto no artigo 151 do Código Tributário Nacional. 3. Embargos de declaração rejeitados."

- AMS 2003.61.00.033375-1, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 04/05/2010: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA ACÓRDÃO. PREJUDICIALIDADE. HOMOLOGAÇÃO DE RENÚNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.941/09. CABIMENTO. NÃO FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. I - Em observância ao princípio da colegialidade das decisões proferidas em 2º grau de jurisdição, sobretudo por encontrar-se pendente de julgamento embargos de declaração opostos contra acórdão desta Colenda 6ª Turma, com precedência à análise destes deve ser apreciado o pedido de homologação de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. II - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Impetrante poderes específicos para tanto, de rigor a homologação da renúncia do direito sobre o qual se funda a presente ação, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil restando, por conseguinte prejudicados os embargos de declaração. III - Quanto aos depósitos, nos termos do disposto no art. 10 e Parágrafo único, da Lei n. 11.941/09, deverão ser convertidos em renda da União e eventual saldo remanescente levantado pelo contribuinte, após o trânsito em julgado, perante o MM. Juízo a quo. IV - Descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. V - Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça. VI - Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação homologada, processo extinto, com resolução de mérito (art. 269, V, do CPC) e Embargos de Declaração prejudicados."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032475-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032475-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO CAPARROZ espolio
ADVOGADO : APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro
REPRESENTANTE : MARIA FRANCISCA BOGAZ CAPARROZ
ADVOGADO : APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
PARTE RE' : MARCO ANTONIO SILVEIRA CASTANHEIRA e outros
: GENTIL ANTONIO RUY
: LUIS AIRTON DE OLIVEIRA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00005229520024036124 1 Vr JALES/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em ação civil pública, ajuizada com o objetivo de obter o ressarcimento de supostos recursos públicos utilizados em atividades diversas das que motivaram sua liberação, com a prática de atos de improbidade administrativa, indeferiu a produção de prova pericial, **"tendente a apurar a destinação e forma de aplicação dos recursos liberados em decorrência do convênio [...] nomeando-se, para tanto, Perito Judicial"**.

Na ação civil pública nº 2002.61.24.000522-1, o Ministério Público Federal requereu a condenação dos réus para "o ressarcimento integral dos cofres da União da quantia de R\$ 96.719,46 (noventa e seis mil, setecentos e dezenove reais e quarenta e seis centavos), valor do convênio atualizado até dezembro de 2001".

Alegou, em suma, o Ministério Público Federal que: (1) ao Departamento Nacional de Cooperativismo e Associativismo - DENACOOOP compete **"aprovar a liberação da verba destinada ao fomento da atividade agropecuária [...] também [...] fiscalizar a execução do objeto do convênio e aprovar a prestação de contas apresentadas pela entidade que firmou o convênio"**; (2) o Sr. JOSÉ ANTÔNIO CAPARROZ, à época presidente da COOPERATIVA REGIONAL DE ENSINO DE JALES - COOPERJALES, enviou um projeto ao Ministério da Agricultura solicitando a obtenção de recursos públicos, na ordem de R\$ 63.400,00, para **"promover a capacitação de professores, funcionários e cooperante, com vistas à melhoria de desempenho da cooperativa e da qualidade de seus serviços, e divulgar institucionalmente a cooperativa"**; (3) a diretoria do DENACOOOP elaborou parecer favorável ao projeto, de modo displicente, sem exercitar a efetiva fiscalização de sua regularidade; (4) com base em tal parecer, o Ministério da Agricultura firmou com a COOPERJALES, em 01.12.95, o Convênio nº 077/95, tendo sido, então, depositado na conta corrente da cooperativa a totalidade dos recursos públicos; (5) a cooperativa encaminhou prestação de contas ao DENACOOOP, tendo sido comprovado, então, que as verbas tiveram destinação diversa da prevista no convênio; (6) em face das irregularidades apuradas, o Ministério da Agricultura e Abastecimento determinou à COOPERJALES que devolvesse aos cofres públicos a quantia referente às verbas públicas, não tendo sido atendido; e (7) foi instaurada Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, não havendo, até o momento, qualquer condenação, justificando-se, portanto, a condenação da cooperativa à devolução dos valores.

Recebida a inicial e citada, a agravante apresentou contestação (f. 145/60), aduzindo, em suma, que (1) o Ministério Público Federal é parte ilegítima tendo em vista a inadequação da ação civil pública para pleitear o ressarcimento de recursos públicos; (2) o agravante é parte ilegítima, pois o convênio foi firmado entre o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária e a Cooperativa Regional de Ensino de Jales, sendo, portanto, desta última a responsabilidade pela devolução dos recursos, no caso de procedência da demanda; (3) a pretensão ministerial encontra-se prescrita; (4) **"não há nenhuma prova de que os recursos tenham sido desviados para a realização de festas regionais ou de seu presidente"**; e (5) **"a verba federal destinada à COOPERATIVA REGIONAL DE ENSINO DE JALES - COOPERJALES foi regularmente liberada e, contrariando afirmação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, não foi objeto de desvio, sendo totalmente aplicada na finalidade prevista, como, aliás, foi constatado in loco por agentes governamentais, que, numa demonstração incontestável de espírito público, estiveram presentes na COOPERATIVA REGIONAL DE ENSINO DE JALES - COOPERJALES, onde chegaram a presenciar e participar dos cursos patrocinados com a verba liberada pelo DEPARTAMENTO DE COOPERATIVISMO E ASSOCIATIVISMO RURAL - DENACOOOP"**.

Intimadas a especificar as provas a serem produzidas nos autos (f. 162), o agravante requereu a produção de (f. 164/6) **"(c) prova pericial, tendente a apurar a destinação e forma de aplicação dos recursos liberados em decorrência do convênio tratado nos autos, nomeando-se, para tanto, Perito Judicial, com a intimação das partes para a apresentação de quesitos e indicação de assistente técnico"**.

Tal requerimento foi indeferido, nos seguintes termos (f. 168): **"[...] Indefiro, ainda, com fundamento no artigo 130 e 420, II, do CPC, o pedido por ele formulado no item 'c' da referida petição, no sentido de se realizar perícia 'tendente a apurar a destinação e forma de aplicação dos recursos liberados em decorrência do convênio tratado nos autos', uma vez que não observo qualquer utilidade na diligência, e que o feito se encontra muito bem instruído. Além disso, o destino do valor supostamente desviado não tem qualquer relevância no caso, bastando que tenha sido desviado, nos exatos termos do artigo 10, da Lei 8.429/92"**.

Em face de tal decisão, o agravante interpôs o presente recurso, alegando, em suma, que **"além de apurar a destinação e forma de aplicação dos recursos liberados em decorrência do convênio tratado nos autos [...] a prova técnica é imprescindível também para comprovar que o agravante era dirigente apenas de direito da Cooperativa Regional de Ensino, entidade na prática administrada por outros membros da diretoria"**.

DECIDO.

O recurso é manifestamente infundado.

Assim porque se encontra firmada a jurisprudência no sentido de que cabe ao Juiz, segundo o princípio do livre convencimento motivado, deferir, indeferir ou determinar, de ofício, a realização de prova necessária ao julgamento do mérito da causa. Ainda que as partes insistam sobre a necessidade de tal diligência, não se pode reputar manifestamente ilegítima a não realização da produção de prova, sobretudo a técnica, que, na avaliação do magistrado, não é essencial para a formação de sua convicção pessoal. A prova destina-se ao magistrado, de modo que ainda que, para as partes, a diligência possa parecer necessária, não é razoável que se vincule o julgador - que é sempre ele próprio com suas circunstâncias e que não pode proferir o "non liquet" - dos elementos que se lhe revelam desnecessários para a plena e justa cognição da controvérsia.

O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido que ao magistrado cabe, com fundamento no artigo 130 do Código de Processo Civil, deferir, ou não, a prova pericial, conforme a necessidade do caso concreto, mas buscando

sempre o esclarecimento da verdade, que promova a justiça e equidade (EDCL no RESP nº 376.379, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 04.05.06, p. 134; e RESP nº 867.010, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 03.04.08). Também esta Turma tem o firme entendimento de que a instrução probatória destina-se a fornecer ao magistrado os elementos para a formação de sua convicção, com independência mas motivadamente, cabendo-lhe verificar, assim, caso a caso, a sua necessidade (AC nº 2002.61.07006301-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 05/03/2008). E, no caso concreto, correta a decisão agravada de indeferir a prova pericial, pois somente cabe a sua realização quando o fato, a ser apurado, dependa de conhecimento técnico especializado e não possa ser apurado por outro meio de prova à disposição das partes, sendo que a destinação e forma de aplicação dos recursos liberados pelo convênio poderiam ter sido demonstradas documentalmente, a dispensar, portanto, a realização da perícia técnica. Caberia, se assim não fosse, ao agravante comprovar que o mero exame documental seria insuficiente, por exigir conhecimento técnico especializado, o que não ocorreu e, assim, acarreta a manifesta inviabilidade do pedido de reforma. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033154-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033154-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : COML/ JADO DE COLMEIAS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CECILIO ESTEVES JERONIMO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00183346820054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido da executada de substituição da penhora de maquinário, por uma parte ideal de imóvel de sua propriedade.

Consta dos autos que na EF nº 2005.61.82.018334-8, foi penhorada "*Uma guilhotina automática para papel cartão, marca Guarani, sem número aparente. Avalio em R\$ 20.000,00. 02 - Uma guilhotina para papel cartão, marca Tecnigráfica, cor verde, nº 2107, com 90 de boca. Avalio em R\$ 7.000,00. 03 - Uma máquina de corte e vinco com 90 de boca, marca Planet. Avalio em R\$ 5.000,00. Bens em bom estado de conservação e funcionamento. Total Geral da Avaliação: R\$ 32.000,00 (Trinta e dois mil reais)*" (f. 197/8).

Posteriormente, requereu a executada a substituição por "*Uma parte ideal, correspondente à 10 (dez) alqueires paulista, de um imóvel rural denominado Araçatuba de Cima, situado no Município e Comarca de Guaratuba - PR, com uma área total de 60,00 (sessenta) alqueires paulista, em sua área maior de 11.042,25 hectares com os limites e confrontações constantes da matrícula de origem, matriculados sob o nº 44.890 junto ao Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Guaratuba, Estado do Paraná*" (f. 260/5).

A Fazenda Nacional, intimada, manifestou-se pela viabilidade da substituição apenas por dinheiro ou fiança bancária, decidindo o Juízo a quo que, "*em face da recusa da exeqüente, devidamente motivada, e considerando que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, do CPC), indefiro o pedido da executada, considerando também o que dispõe o art. 15, inc. I, da Lei 6.830/80*" (f. 297), gerando o presente recurso, alegando a agravante que (1) a substituição foi requerida em razão da possibilidade de dano irreparável no caso de eventual arrematação do maquinário, com paralisação de atividades empresariais; e (2) o imóvel oferecido possui valor de avaliação maior do que os bens penhorados.

DECIDO.

Com efeito, encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEP).

Neste sentido tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.148.493, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 29/04/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ADMISSÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. EXISTÊNCIA. MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO SEM ANUÊNCIA DO CREDOR. INVIABILIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O prequestionamento implícito da matéria suscitada é aceito pacificamente por esta Corte, que assevera que 'o prequestionamento exigido para o conhecimento do recurso especial pode ser implícito' (REsp 161.419/RS, Corte Especial, DJe 10.11.2008). 2. Para se decidir em sentido contrário à conclusão do relator do acórdão recorrido, de que o agravo de instrumento foi formado com a procuração outorgada, necessário adentrar na seara fático-probatória dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 3. A penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro. 4. Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária. 5. "Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF" (REsp representativo de controvérsia n.º 1.090.898/SP, Min. Castro Meira, DJe de 31.08.09). Artigo 543-C do Código de Processo Civil. 6. Recurso especial não provido."

AGA 1.054.871, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. ACÓRDÃO A QUO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA POR TÍTULOS PÚBLICOS FEDERAIS. ARTIGOS 11 E 15, I, DA LEI N. 6.830/80. RECUSA DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Inexistência de violação ao art. 535, II, do CPC, uma vez que os arestos recorridos estão devidamente fundamentados. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão. 2. Esbarra no óbice da Súmula n. 83/STJ o recurso especial no qual se pleiteia a substituição da penhora por títulos (Notas do Banco Central - E - NBC-E e Letras Financeiras do Tesouro - LFT-B), uma vez que a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, nos termos do art. 15, I, da Lei n. 6.830/80, somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública. 3. Agravo regimental não provido."

ADRESP 1.064.585, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 09/02/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BENS DA EXECUTADA. SUBSTITUIÇÃO POR DIREITO DE CRÉDITO DECORRENTE DE PRECATÓRIO. ART. 656 DO CPC. ART. 15, I, DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO. INVIABILIDADE. 1. A substituição da penhora, em sede de execução fiscal, só é admissível, independentemente da anuência da parte exequente, quando feita por depósito em dinheiro ou fiança bancária, consoante expressa determinação legal (art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80). Precedentes: REsp n.º 926.176/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 21/06/2007; REsp n.º 801.871/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 19/10/2006; AgRg no REsp n.º 645.402/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 16/11/2004; REsp n.º 446.028/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 03/02/2003. 2. O crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente. Enquadra-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito. Não se confunde com dinheiro, que poderia substituir o imóvel penhorado independente do consentimento do credor. Precedente: (REsp 893519/RS, DJ 18.09.2007 p. 287) 3. Deveras, a substituição da penhora por outro bem que não aqueles previstos no inciso I, do art. 15 da Lei n.º 6.830/80, exige concordância expressa do exequente, sendo certo que precatório não significa dinheiro para fins do art. 11, da LEF. 4. A execução se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento. Em conseqüência, realiza-se a execução em prol dos interesses do credor (arts. 612 e 646, do CPC). Por conseguinte, o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo. 5. "A recusa, por parte do exequente, da nomeação à penhora de crédito previsto em precatório devido por terceiro pode ser justificada por qualquer das causas previstas no CPC (art. 656)" - (AgRg no REsp 826.260, voto-vencedor, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.08.2006). 6. A verificação do princípio da menor onerosidade do devedor demanda análise de matéria fático-probatória, insindacável nesta Corte, ante o óbice da Súmula 07/STJ. 7. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 1090898/SP, sujeito ao regime dos "recursos repetitivos", reafirmou o entendimento de que: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR PRECATÓRIO. INVIABILIDADE. 1. "O crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente, enquadrando-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito" (REsp 881.014/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 17.03.08). 2. A penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro. 3. Nos termos do art. 15, I, da Lei 6.830/80, é autorizada ao executado, em qualquer fase do processo e independentemente da aquiescência da Fazenda Pública, tão somente a substituição dos bens penhorados por depósito em dinheiro ou fiança bancária. 4. Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF. 5. Recurso especial representativo de controvérsia não provido. Acórdão sujeito à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. 8. Agravo regimental desprovido."

AGRESP 331.242, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 20.10.03: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - BEM OFERECIDO À PENHORA - SUBSTITUIÇÃO - DINHEIRO OU FIANÇA BANCÁRIA - ART. 15, I DA LEI 6.830/80. EXECUÇÃO FISCAL. 1. Só se admite a substituição de bens nomeados a penhora em execução fiscal por dinheiro ou fiança bancária art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80. Preclusão consumativa. 2. Agravo provido."

RESP 446.028, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 03.02.03: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. 1. A substituição de bens penhorados, a pedido da parte executada, só pode ser concedida se for por dinheiro. Aplicação, em executivo fiscal, do art. 15, da Lei nº 6830/80. Na execução comum do art. 668, do CPC. 2. Impossibilidade, portanto, de êxito da pretensão da recorrente em substituir a penhora de bens móveis (mercadoria do seu estoque) por imóvel, não só pela proibição legal, mas, especialmente, porque o bem indicado encontra-se penhorado em outras execuções. 3. Não conhecimento do Recurso Especial quanto à questão da decretação da prisão do depositário. Matéria não questionada no acórdão. 4. Recurso improvido na parte conhecida."

RESP 259.942, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU 10.09.01: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. Não se pode olvidar que o objetivo primordial da penhora é a conversão do bem em dinheiro, pela arrematação, para que se satisfaça o crédito exequendo, daí porque vir o dinheiro em primeiro lugar na ordem de nomeação de bens à penhora. A substituição preconizada pelo artigo 15, I, da Lei n. 6.830/80, tem o propósito de garantir à execução maior liquidez, uma vez que o executado somente poderá substituir o bem constrito judicialmente "por depósito em dinheiro ou fiança bancária", dentre os quais não se inclui o Título da Dívida Pública, isto porque o objetivo da execução é obter igual resultado que se conseguiria com o cumprimento da prestação, qual seja, receber em dinheiro. Embora se possa argumentar que os títulos públicos não necessitem de cotação em Bolsa de Valores, porque presumível a solvabilidade do Poder Público, é assente na jurisprudência desta egrégia Corte Superior que, embora corrigidos por índices que mantenham, de forma nominal, seu valor real, esses títulos têm valor reduzido e são de difícil resgate. Se os Títulos da Dívida Pública não trazem ao credor a segurança de que deles se extrairá o quantum necessário para realizar a execução, perfeitamente razoável a recusa justificada da Fazenda exequente, exercendo seu direito à substituição dos bens penhorados, preconizado pelo artigo 15 da Lei n. 6.830/80. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial pela ausência do prequestionamento explícito dos dispositivos de lei federal tidos por objurgados (Súmula n. 282, do Supremo Tribunal Federal), entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada. Os artigos 620 e 656, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, indicados no recurso especial, tidos por violados, não foram enfrentados pelo v. acórdão guerreado. Precedentes. Recurso Especial não conhecido."

Assim igualmente esta Turma:

AI 2010.03.00012669-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 04/10/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF). 2. O pedido de substituição da máquina penhorada por bens do estoque rotativo (tubos de aço) afronta o disposto no artigo 15, I, da LEF, não sendo possível deferi-la com base exclusivamente no interesse do devedor, alegando conveniência vinculada ao fato de estar sob recuperação judicial, pois a legislação não estabelece tal privilégio, nem submete o interesse fiscal ao plano de recuperação judicial. 3. Agravo inominado desprovido."

AG 2005.03.00083938-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 06/12/2006: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 11 E 15 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PRECATÓRIOS DO ESTADO DO PARANÁ. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA. I - Quando da indicação de bens à penhora, deve-se obedecer à ordem legal estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80. II - A substituição de bens já penhorados somente é admitida quando recair sobre dinheiro ou fiança bancária. III - Os direitos e ações consubstanciados em precatórios fazendários não possuem liquidez imediata. A aceitação dos mesmos em substituição a bens que o preferem na ordem legal de penhora conduziria o exequente a uma incerteza com relação à data em que teria satisfeito o seu crédito. Assim, de rigor a manutenção da penhora já estabelecida. IV - Agravo regimental prejudicado. V - Agravo de instrumento improvido."

Na espécie, pretende-se não a substituição por dinheiro ou fiança, mas por parte ideal de imóvel que, ademais, se situa em localidade diversa da do foro da execução, contrariando de forma manifesta o disposto no artigo 15, I, da Lei 6.830/80, e na jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033386-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033386-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : MILTON BRIGUET BASTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00368998020054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação em face de erro grosseiro, tendo em vista o artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal exposto, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50 UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, §1º, da Lei n.º 6.830 /80).

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AGA nº 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 28.02.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830 /80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ). 1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. 2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo. 3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia. 4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."

No âmbito desta Turma tem sido igualmente reconhecida a aplicabilidade do artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, como critério objetivo de aferição da admissibilidade de apelação ou embargos infringentes, conforme o valor atualizado da execução fiscal ao tempo de sua distribuição, consideradas as regras de conversão e atualização dos valores expressos, originariamente, em OTN até o atual padrão monetário (reais).

Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, a execução fiscal, na data da distribuição, correspondia a R\$ 453,60 (f. 15), valor este que se encontra acima do previsto no artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, revelando, pois, ser manifestamente cabível a interposição de apelação contra a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, a fim de que tenha regular processamento a apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012673-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012673-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : RONDOPAR ENERGIA ACUMULADA LTDA e outros
: TAMARANA METAIS LTDA

: MAXLOG BATERIAS COM/ E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : ELISANGELA PALMAS DA CRUZ LANDGRAF e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TRANSPORTADORA RAPIDO PAULISTA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210266920074036182 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a inclusão no pólo passivo das ora embargantes, **Tamarana Metais Ltda., Rondopar Energia Acumulada Ltda. e Maxlog Baterias Comércio e Logística Ltda**, bem como o bloqueio de ativos financeiros de tais empresas pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que (1) a executada, **Transportadora Rápido Paulista Ltda**, e as embargantes formam um grupo econômico, com responsabilidade solidária; e (2) houve o encerramento irregular das atividades da executada, grande devedora do Fisco, com a transferência do ativo às empresas que compõem o grupo econômico.

Alegaram, em suma, as embargantes a ocorrência de omissões e obscuridade na decisão embargada, pois: (1) não foi explicitado o fundamento da negativa de seguimento, dentre as situações previstas no artigo 557 do Código de Processo Civil; (2) cogitada pela exeqüente, apenas de forma genérica, a existência de benefícios auferidos pelas empresas agravantes, não houve sua demonstração concreta a justificar a inclusão das empresas na demanda executiva; (3) não foi esclarecido porque não se requereu a inclusão de outras empresas pertencentes aos sócios da executada, preferindo-se a inclusão daquelas que sequer possuem tais pessoas em seu quadro social; (4) não se motivou o indeferimento da alegação da impossibilidade de inclusão de empresas apenas pelo fato de sócio minoritário ser genro de sócio-gerente de empresa executada; (5) não foi esclarecido onde se encontra a prova de que **"houve transferência e desvio operacional e de patrimônio da executada para as agravantes, o que possibilitou fraudar as execuções ajuizadas"**; (6) não foram demonstradas, concretamente, as premissas que conduziram o Juiz a concluir que os sócios majoritários das agravantes agiram em conluio com os sócios da executada visando fraudar o Fisco; (7) as empresas Transportadora Rápido Paulista e a Rondopar Energia Acumulada Ltda não possuem o mesmo endereço, conforme se constata dos contratos sociais; e (8) não houve requerimento fazendário de bloqueio de ativos financeiros pelo BACENJUD em relação às agravantes, mas apenas quanto à executada.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, pois constam dos autos os fundamentos legais e fáticos-jurídicos para a negativa de seguimento, cuja impugnação, por seu "mérito", se desejada deve ser feita pela via própria, e não através de embargos de declaração.

Embora suficientemente deduzida a decisão à luz do que consta dos autos e para os fins específicos, reproduz-se o que necessário apenas para repelir as alegações deduzidas.

Assim sendo, destaca-se, primeiramente, ter sido exposta, de modo claro, a natureza do benefício auferido com o procedimento narrado nos autos, consistente na **"(...) dissolução irregular da executada e que seus sócios desfizeram-se do patrimônio social e pessoal, transferindo-os a terceiros, empresas nas quais têm participação familiares ou pessoas de confiança daqueles responsáveis tributários, de modo a frustrar a execução fiscal (...)"** (f. 759-v), assim, fortalecendo a viabilidade econômica de tais empresas em prejuízo da executada e, conseqüentemente, do Fisco. Consta ainda que (f. 758-v) **"o progressivo esvaziamento da Transportadora Rápido Paulista Ltda, a partir de 2.002, coincide com o expressivo crescimento das empresas do 'subgrupo metais', a partir do mesmo ano, surgindo, a seguir, a Maxlog Baterias Comércio e Logística Ltda, para atuar no mesmo ramo de atividade da executada"**.

Não há omissão quanto ao motivo que levou à inclusão apenas das três empresas agravantes, pois esclarecido, nos autos, que **"(...) por possuírem, as que foram incluídas no pólo passivo, efetiva capacidade econômica e patrimonial para arcar, em função das transferências operacionais ou patrimoniais, com os tributos devidos pela empresa que fora originariamente executada (...)"**, sendo tal constatação determinante para a conclusão que adotou a decisão agravada.

Quanto ao esvaziamento patrimonial, restou observado que **"(...) É irrelevante, neste contexto, alegar que algumas das empresas tenham sido criadas muitos anos antes da dissolução irregular da firma executada ou que o controle societário de alguns delas possa ser eventualmente de pessoas sem relação de parentesco, pois o fato determinante do chamamento à responsabilidade tributária foi o esvaziamento patrimonial da executada com sua transferência a outras empresas, caracterizando indícios de fraude na execução dos créditos tributários (...)"** (f. 759-v), além do que se apurou que houve confusão patrimonial, inclusive de propriedade imaterial, entre Rondopar e Maxlog Baterias Comércio e Logística Ltda, e coincidência de endereços sociais. Mais ainda, demonstrou-se o vínculo com a executada não apenas pelo fato de um de seus sócios **"minoritário"** ser genro de um dos sócios da executada e pelo fato de o grupo familiar não ser formado apenas por laços de parentesco de um genro do sócio da executada, mas sim, por ser formado por vários parentes, como filhos, genros, noras, netos, irmãos e sobrinhos do sócio da executada.

A própria Fazenda Nacional destacou, a partir de sua investigação, que "(...) o grupo familiar é composto pelas seguintes pessoas físicas: Joanna Maria Campinha Panissa e Lauro Panissa Martins, que são pais de Fernando Campinha Panissa, casado com Yara Alcântara Panissa; Antonio Carlos Campinha Panissa, casado com Rossana Maria Garcia Panissa e Carmen Silvia Panissa Sudan, casada com Ary Sudan, que, a seu turno, são pais de Renata Panissa Sudan Braga. Lauro Panissa Martins é, ainda, irmão de Maria Paniza Garutti, viúva de Agenor Garutti. Os filhos desse casal são Agenor Garutti Júnior e Adalmir Augusto Garutti (...)" (f. 760-v).

Tampouco cabe admitir que não houve confusão do endereço da executada com Rondopar Energia Acumulada Ltda, pois indicado até mesmo os documentos que, juntados aos autos, comprovam tal situação: "*Além desta interligação empresarial de pessoas do mesmo grupo familiar, verificam-se outras circunstâncias relevantes, como a instalação da sede ou filiais da executada e da Rondopar em endereços muito próximos ou até mesmo idênticos, no Município de Londrina/PR, na Av. Arthur Thomaz, nº 1019 (Rondopar e Transportadora Rápido Paulista Ltda. - f. 50, 368, 419 e 624) e nºs 1037 e 1101 (Transportadora Rápido Paulista Ltda. - f. 601) e entre a Rondopar e outra empresa do grupo, denominada Metalúrgica Paulista Ltda. (Rua João de Barro, nº 15, Londrina/PR - f. 62 e 603)*" (f. 761/2).

Por fim, não cabe a alegação de omissão quanto a o bloqueio *on line* de recursos financeiros das agravantes, ora embargantes, incluídas no pólo passivo da ação de execução, pois restou devidamente registrado que: "*Acerca do bloqueio eletrônico de valores, não procede tampouco o vício apontado pelos agravantes, pois já havia se manifestado a Fazenda Nacional pela providência em face da própria executada (f. 300) e, citadas as agravantes, sem que houvesse pagamento ou nomeação de bens à penhora, não se cogita de inovação ou atuação de ofício em relação à medida construtiva, de que já se havia cogitado nos autos, com requerimento fazendário e deferimento judicial, e que se aplica, pela identidade de fundamentação, aos que foram regularmente incluídos no pólo passivo da execução fiscal*" (f. 762).

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa. Ora, em verdade, o que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido **caráter infringente**, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento.

Evidencia-se, portanto, que o intento dos embargos declaratórios não é, em absoluto, sanar qualquer omissão ou obscuridades, mas sim rediscutir e impugnar os fundamentos adotados pela decisão embargada, com o propósito de manifestamente protelar o deslinde da controvérsia apenas porque fixada solução contrária à pretendida, autorizando a aplicação da multa do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil, arbitrada em 1% do valor atualizado da execução fiscal da qual extraído o presente recurso.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, fixando a multa nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014167-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : D BRITO LOYOLA E CIA LTDA -ME
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049683820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A petição de f. 855/9 não indica qualquer fundamento que justifique a revisão da decisão que determinou a conversão do presente recurso na forma retida, pelo que a mantenho em todo o seu teor.

Cumpra-se integralmente a decisão de f. 852/3.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032562-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032562-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE BRASIL S/A
ADVOGADO : RENATA RITA VOLCOV e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00285726319894036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Preliminarmente, intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032341-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032341-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VANDIR CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO GOETTEN DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : QUIMICA INDL/ UTINGA LTDA massa falida e outros
: NELSON CANDIDO DA SILVA
: ANTONIO CANDIDO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00052328920014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na **caixa econômica federal**, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028910-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : REDEIN TELECOMUNICACOES LTDA e outro
: SILVIO LUIS VEZALLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 07.00.00404-0 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, julgou parcialmente extinta a execução, com relação aos débitos anteriores a 02.05.02, sob a alegação de prescrição, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

A agravada apresentou contraminuta (f. 121/2).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido.**"

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido.**"

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida.**"

Na espécie, cabe destacar que o crédito em questão foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante as entregas das DCTF's ao Fisco em **15.05.02, 12.08.02, 14.11.02, 14.02.03, 15.05.03, 15.08.03 e 14.11.03** (f. 106), tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em 18.04.07 (f. 15), a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em **02.05.07** (f. 59), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de afastar a ocorrência da prescrição, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033791-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033791-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SAMIR MURAD
ADVOGADO : LEONEL CESARINO PESSOA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196934820084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que atribuiu efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu esta Turma, em precedente de que fui relator (AG nº 2007.03.00.088562-2, DJU de 08.07.08):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória. 2. Caso em que pleiteado o reconhecimento da prescrição, sem atentar para o fato de que a constituição definitiva do crédito tributário deve ser demonstrada com a juntada do comprovante de entrega da DCTF, inexistente nos autos, o que revela a necessidade de dilação probatória, incompatível com a via excepcional da exceção de pré-executividade. 3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável. Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde a manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada. 4. No tocante aos artigos 620 do Código de Processo Civil, e 112, II e IV, e 108, ambos do Código Tributário Nacional, não se prestam a viabilizar a defesa das proposições que, pelos fundamentos anteriormente destacados, são impróprias no âmbito da exceção de pré-executividade ou de manifesta improcedência. 5. Precedentes."

Na espécie, a r. decisão agravada recebeu os embargos e suspendeu a execução, sem analisar, expressamente, a existência de situação excepcional no caso concreto, a comprovar, portanto, que não pode a mesma prevalecer na forma como proferida sem o específico e efetivo exame dos requisitos previstos na legislação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para cassar a decisão agravada, a fim de que outra seja proferida, com a apreciação de todos os requisitos do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033420-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033420-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO : RAUL JOSE MESQUITA PARADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257737220014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação em face de erro grosseiro, tendo em vista o artigo 34 da Lei nº 6.830/80.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal expresso, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50 UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, §1º, da Lei n.º 6.830 /80).

Neste sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AGA nº 952.119, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 28.02.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830 /80) - ALÇADA DE 50 ORTN, CORRESPONDENTE A 308,50 UFIR - VERIFICAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO À ÉPOCA DA PROPOSITURA PARA FINS DE ALÇADA - REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO (SÚMULA 7/STJ). 1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN. 2. Com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo. 3. 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia. 4. A verificação do valor da execução fiscal, se superior ou não ao patamar estipulado, à época da propositura da ação, demandaria reexame do contexto fático-probatório dos autos, procedimento este vedado por força da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."

No âmbito desta Turma tem sido igualmente reconhecida a aplicabilidade do artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, como critério objetivo de aferição da admissibilidade de apelação ou embargos infringentes, conforme o valor atualizado da execução fiscal ao tempo de sua distribuição, consideradas as regras de conversão e atualização dos valores expressos, originariamente, em OTN até o atual padrão monetário (reais).

Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, a execução fiscal, na data da distribuição, correspondia a R\$ 328,12 (f. 16), valor este que se encontra acima do previsto no artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, revelando, pois, ser manifestamente cabível a interposição de apelação contra a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, a fim de que tenha regular processamento a apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032797-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : LAJES GUARAPUA LTDA

ADVOGADO : LUÍS RICARDO FERNANDES DE CARVALHO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP

No. ORIG. : 98.00.00210-1 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na **caixa econômica federal**, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034071-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034071-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : INSTITUTO EDUCACIONAL JEAN PIAGET LTDA

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202926820104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na **caixa econômica federal**, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032808-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032808-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SION MEDICINA DIAGNOSTICA LTDA
ADVOGADO : ROBERSON SATHLER VIDAL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00035981420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, manteve o bloqueio eletrônico de valores financeiros (BACENJUD), rejeitando a alegação de adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/09 como fator impeditivo à constrição deferida.

Alegou, em suma, que aderiu ao parcelamento da Lei nº 11.941/09, o que inviabilizaria a penhora e suspenderia a exigibilidade fiscal; aduzindo que optou pela inclusão da totalidade dos débitos no parcelamento (f. 08).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em casos análogos, assim decidiu este relator:

"No mérito, o que se verifica é que existem disposições expressas, consubstanciadas nos artigos 11, I, da Lei nº 11.941/09, e 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09, no sentido de que os parcelamentos, em exame, "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada" e "não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal".

Existe, pois, expressa previsão, na legislação específica de regência do parcelamento, assim como no ato regulamentador, acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas, quaisquer que sejam, inclusive o dinheiro em espécie.

Evidente que, em se tratando de dinheiro, e ainda em valor integral correspondente à dívida executada, o parcelamento mensal não interessa ao Fisco e isto foi retratado na disposição legal, que determina a manutenção de garantia existente. O parcelamento não é direito absoluto e unilateral do contribuinte, mas direito a ser exercido, nos termos da lei, com suas exigências e restrições. Nem ao devedor certamente interessa, economicamente, o parcelamento mensal com manutenção da garantia integral da dívida em dinheiro, daí porque, conciliando interesses, ter sido prevista a alternativa do pagamento com redução de encargos, observados os requisitos legais específicos. Fora de tais parâmetros de resolução imediata do conflito de interesses, o que exige a lei é a manutenção da garantia, persista ou não o parcelamento, vinculada à execução fiscal, cujo curso pode, ou não, ser suspenso, conforme o caso.

Em se tratando da suspensão do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 1.086.881, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 16/04/2009, decidiu que "Concedido o parcelamento antes da propositura da execução fiscal, tem-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a ausência de título executivo apto a embasar a execução fiscal".

O efeito suspensivo exige, portanto, pedido e concessão até porque, previsto em lei, a verificação dos respectivos requisitos, pela autoridade fiscal, é essencial, exigindo, pois, convergência de atos, o pedido e o deferimento fiscal, e não apenas o ato unilateral do contribuinte para impedir a exigibilidade fiscal ou o regular curso da execução fiscal, com os respectivos efeitos legais.

A propósito, assim decidiu a Turma:

AG nº 2010.03.00.004335-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, sessão de 20/05/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PENHORA . EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO. NTN-B. TERMO DE PENHORA NÃO LAVRADO. OMISSÃO DA EXECUTADA. PENHORA DE VALOR A SER LEVANTADO EM OUTRA AÇÃO. ALEGAÇÃO DE ADESÃO A PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA GARANTIA. ARTIGO 11, I, DA LEI Nº 11.941 /2009. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Caso em que não houve substituição de penhora , pois existente mera nomeação de bens, com a qual concordou a agravada, todavia sem que fosse lavrado termo de penhora, por omissão da executada em comparecer em Juízo para a respectiva assinatura, o que gerou, depois de 18 meses sem formalização da garantia, o requerimento fazendário de constrição de valor, depositado em autos de mandado de segurança, antes de efetuado o seu levantamento pela executada. 2. O ato inicial, pelo qual o contribuinte manifesta seu interesse de aderir ao parcelamento da Lei nº 11.941 /2009, não configura causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário nem suspende o curso da execução fiscal, de modo a impedir a penhora , até porque, no caso dos autos, a informação da adesão somente foi produzida depois de formalizada a garantia vinculada à execução fiscal. Caso em que o procedimento aguardava providências do contribuinte e, antes disto foi efetuada a penhora que, assim, deve ser mantida nos termos do artigo 11, I, da Lei nº 11.941 /2009, impedindo, pois, o seu levantamento. 3. Agravo de instrumento desprovido, para restabelecer a penhora no rosto dos autos do MS nº 1999.61.00.026968-0."

Necessário, pois, não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas a efetiva prestação de informações, a consolidação da dívida e, enfim, a formalização do acordo para garantir os respectivos efeitos jurídicos, o que não consta tenha ocorrido."

Sucedendo que, em 11/06/2010, decidiram o Congresso Nacional e o Presidente da República decretar e sancionar a Lei nº 12.249, cujo artigo 127 expressamente previu que (g.n.):

"Art. 127. Até que ocorra a indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, os débitos de devedores que apresentaram pedidos de parcelamentos previstos nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, vencidos até 30 de novembro de 2008, que tenham sido deferidos pela administração tributária devem ser considerados parcelados para os fins do inciso VI do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Parágrafo único. A indicação de que trata o art. 5º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, poderá ser instada a qualquer tempo pela administração tributária."

A edição de tal lei apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada.

Na espécie, a penhora eletrônica foi determinada em **14.08.09** (f. 18), antes de requerido o parcelamento em **27.11.09** (f. 41), sendo incluído no acordo a totalidade da dívida conforme declaração de **22.06.10** (f. 43), assim revelando, portanto, nos termos da Lei nº 12.249/2010, que a garantia, por ter sido anteriormente firmada (artigo 11, I, da Lei nº 11.941/2009), não deve ser desconstituída diante do parcelamento que foi deferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033535-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033535-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SISA SOCIEDADE ELETROMECHANICA LTDA massa falida
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00074764120034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido da executada não reconhecendo a prescrição nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

Na espécie, cabe destacar que o crédito foi constituído, mediante a entrega da DCTF ao Fisco em **29.11.1999**, conforme conta da CDA (f. 19/27), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **20.10.2003** (f. 18), a prescrição restou interrompida com a propositura da ação, considerada a aplicação das Súmulas nº 78/TRF e nº 106/STJ, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição .

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032452-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : TEXTIL DALUTEX LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

No. ORIG. : 00335148520094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o bloqueio eletrônico de valores financeiros em conta da executada, pelo sistema BACENJUD.

DECIDO.

A hipótese comporta o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme ofício de f. 444/5, o Juízo *a quo* extinguiu a execução fiscal (art. 26 da Lei nº 6.830/80), condenando a FAZENDA NACIONAL em honorários advocatícios e determinando o desbloqueio de valores realizado pelo sistema BACENJUD, pelo que resta prejudicado o presente recurso, pela manifesta perda de objeto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031567-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031567-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : ART NEW IND/ E COM/ LTDA -EPP

ADVOGADO : JEAN CARLOS GONZALES MEIXAO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP

No. ORIG. : 10.00.00006-5 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, fundada sob a alegação de prescrição.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por

homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

Na espécie, cabe destacar que o crédito em questão foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante a entrega da DCTF ao Fisco em **25.05.05** (f. 56), tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **29.01.10** (f. 14), a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em **02.02.10** (f. 41), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033513-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANAMED EQUIPAMENTOS S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.23237-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição intercorrente dos sócios JOÃO SOUZA DE OLIVEIRA e WILMA CAMILO DE SOUZA OLIVEIRA e, portanto, indeferiu a inclusão dos mesmos no pólo passivo da ação de execução.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos depois da citação da pessoa jurídica executada, apenas é possível o reconhecimento da prescrição intercorrente se o decurso do quinquênio ocorrer "*in albis*" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.

Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

AgRg no REsp nº 996.480, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 26.11.2008: "EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO. 1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquênio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. 2. A utilização da exceção de pré-executividade tem aplicação na Execução Fiscal somente quando puder ser resolvida por prova inequívoca, sem dilação probatória. 3. Na presente hipótese, o Tribunal de origem firmou entendimento de que não é caso de exceção de pré-executividade. Rever tal entendimento encontraria óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

AC nº 2008.03.99007791-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL A PARTIR DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA DURANTE O TRÂMITE PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NA HIPÓTESE. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ e Contribuição Social, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição intercorrente, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde a efetivação da citação até a data da prolação da sentença. 2. Não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que o d. Juízo expôs suficientemente os fundamentos em que se baseou para reconhecer prescrito o direito à cobrança dos valores em execução. 3. Assiste razão à apelante quanto a não ocorrência da prescrição intercorrente. 4. O entendimento esposado na sentença corretamente levou em consideração o lapso prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, equivocando-se, no entanto, ao não

observar que o reconhecimento da prescrição da pretensão fazendária requer também, além da fluência do aludido prazo, que tenha havido paralisação do feito em decorrência da inércia da exequente. 5. A prescrição deve ser afastada na presente hipótese, pois o compulsar dos autos revela que não houve inércia da parte exequente. Neste sentido, verifica-se que, após a citação (16/06/97 - fls. 08), efetuou requerimento no sentido de localizar sócios da executada e bens destes (fev/01 - fls. 17), pleiteando também expedição de ofício ao Bacen (28/01/02 - fls. 58) e de mandado de penhora e avaliação (15/06/05 - fls. 108), tudo a demonstrar que não se omitiu na tramitação do feito. 6. Ausente paralisação do processo, em razão de inércia exclusiva da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente. 7. Apelação e remessa oficial providas. Retorno dos autos ao Juízo de origem para o devido prosseguimento do feito."

AG nº 2007.03.00081091-9, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 27/03/2008: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA. 1. A prescrição intercorrente ocorre se, no prazo entre a data de citação da empresa executada e a citação do sócio decorrerem mais de 5 anos e for configurada a desídia da exequente, ora agravante. 2. Não vislumbro a ocorrência de requisito essencial para ocorrência da prescrição intercorrente, qual seja, a desídia da exequente. 3. A agravante não colacionou nenhum documento que prove a responsabilidade do sócio indicado, tampouco cópia da Certidão da Dívida Ativa, documento que instrui a execução fiscal, não sendo possível verificar nela a data do fato gerador do tributo, para provar que o agravado integrava o quadro societário da empresa à época dos fatos geradores. 4. Recurso parcialmente provido."

Na espécie, consta que a execução fiscal foi distribuída em **18.03.98** (f. 17), sendo a empresa executada citada, via aviso de recebimento, em **09.09.98** (f. 22), oferecendo bens à penhora em **09.10.98** (f. 24/31), sendo recusados pela Fazenda Nacional em **10.03.99** (f. 34) e indeferida a recusa na data de **15.07.99** (f. 42). Em **21.09.2000** (f. 43/4), foi requerido e deferido o sobrestamento do feito por 120 dias. A exequente requereu a penhora de bens da executada em **04.04.02** (f. 46), sendo penhorados bens móveis em **23.12.02** (f. 54/7). Foram opostos embargos à execução em **27.01.03** (f. 58), os quais foram julgados improcedentes em **07.06.04** (f. 65/8), assim designando-se leilão em **21.02.05** (f. 85), o qual restou infrutífero por duas vezes, **19.05.05** e **01.06.05** (f. 96/7), por falta de licitantes interessados, deferindo-se a penhora do faturamento em **11.01.07** (f. 116), sendo demonstrada, pela executada, a inviabilidade da medida deferida em **28.03.07** (f. 118/26) e comprovada por Oficial de Justiça em **28.04.10** (f. 147/8). Por fim, a União requereu a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação executiva em **18.03.09** (f. 132/6), sobrevindo a r. decisão agravada.

Como se observa, a paralisação ocorrida na execução fiscal não foi causada por inércia da exequente, mas pela própria morosidade da máquina judiciária, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa da exequente para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de afastar a ocorrência da prescrição intercorrente.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034513-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FERSOL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO SCHIVARTCHE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155251719924036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de sentença contra a Fazenda Pública, indeferiu a compensação prevista no artigo 100, § 9º, da CF, na redação dada pela EC nº 62/09, por entender que somente poderia ser realizada antes da expedição do precatório.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a compensação, pleiteada pela agravante, tem respaldo na EC nº 62/09, que alterou o artigo 100 da Constituição Federal, incluindo os §§ 9º e 10, com o seguinte teor:

"§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preenchem as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos."

Como literalmente descrito na norma a compensação deve ocorrer no ato da expedição do ofício, de modo que sejam incluídos no orçamento apenas os valores efetivamente devidos, descontados os débitos constituídos, inscritos ou não, em face do contribuinte, credor do precatório. A norma tem eficácia plena, independentemente de regulamentação, atingindo a situação dos precatórios ainda não emitidos na data da publicação da emenda constitucional.

Na espécie, o que houve foi ofício precatório, expedido em 21.03.06 (f. 174) e pago em parcelas (f. 194, 213 e 231), sendo que com relação à última parcela (f. 231) foi dada vista à União Federal (f. 233), que requereu a compensação (f. 264/6 e 310/1).

A decisão agravada indeferiu o pedido, forte no texto constitucional que estabelece o momento possível para a compensação.

Cabe ao Fisco promover o respectivo interesse de arrecadação com a observância do devido processo legal, e não se utilizar da aplicação retroativa da EC nº 62/09 em detrimento do credor, a quem assiste o direito ao pagamento da condenação judicial, nos termos da legislação vigente ao tempo em que restou expedido o ofício.

A expedição de normas por autoridades administrativas, ainda que no âmbito do próprio Poder Judiciário, não tem o condão de suspender, revogar ou contrariar o texto constitucional, que estabelece restrição ao direito do credor de receber dívidas judiciais, cuja interpretação deve ser, portanto, estrita para que não incorra em inconstitucionalidade. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017008-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017008-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : DANIEL NUNES DE SOUZA
ADVOGADO : EDUARDO NUNES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208678120074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em cumprimento de sentença, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela executada, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, afastando a incidência da multa prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil.

Na ação de conhecimento, a CEF foi condenada "**ao pagamento, ao autor, das diferenças resultantes da não aplicação da variação integral do IPC, no percentual de 42,72%, aos saldos da(s) conta(s) de poupança que possuía no mês de janeiro de 1989 [...] pagamento das custas processuais e honorários advocatícios do autor [...] em 10% do valor da condenação, na forma do art. 20 do CPC**" (f. 39/45), tendo transitado em julgado em 24.09.08 (f. 50).

Assim, em 19.11.08, o auto-exeqüente requereu a intimação da CEF para o cumprimento da sentença, com o pagamento no valor de R\$ 46.008,01, apresentando cálculos, com a aplicação da multa de 10%, nos termos do artigo 475-J, do Código de Processo Civil. A CEF impugnou o valor executado, efetuando, em 04.03.2009, o depósito do valor de R\$ 46.008,01 (f. 64). O Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à contadoria judicial (f. 82), que elaborou laudo (f. 82/6), chegando-se ao valor de R\$ 37.225,79, sem a inclusão da multa do artigo 475-J do Código de Processo Civil.

A CEF concordou com os cálculos (f. 87), sendo que, entretanto, a exequente apresentou inconformismo (f. 88/92) pela não aplicação da multa do artigo 475-J, do Código de Processo Civil. O Juízo *a quo*, então, proferiu a seguinte decisão (f. 99/100):

"Em primeiro lugar, afasto o acréscimo de qualquer multa ao débito ora em discussão, pois entendo que o prazo de 15 (quinze) dias, indicado no art. 475-J do CPC, deve ser contado a partir da intimação do executado para o cumprimento da sentença, e não de seu trânsito em julgado.

Nesse sentido:

"O devedor deve ser intimado para que, no prazo de quinze dias a contar da efetiva intimação, cumpra o julgado e efetue o pagamento da quantia devida. A intimação do devedor deve ser feita na pessoa de seu advogado, que é o modo determinado pela Reforma da L 11232/05 para a comunicação do devedor na liquidação de sentença e na execução para cumprimento da sentença. A intimação do advogado do devedor, que se faz, de regra, pela imprensa oficial, para o cumprimento do julgado é ato de ofício do juiz, em decorrência do impulso oficial do CPC 262. Outra forma que pode ser adotada para a intimação do devedor é o juiz, no dispositivo da sentença, determinar algo como: "transitada em julgado, intime-se o devedor, na pessoa de seu advogado, para pagar em quinze dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação". Pode fazer isso porque é providência que seve ser tomada ex officio. Entretanto, para o início da prática de atos de execução (e.g., penhora), a lei exige "requerimento" do credor exequente, que, na verdade, equivale à petição inicial, iniciativa da parte para o início da ação de execução. Nada impede que o credor faça esse requerimento de intimação para o cumprimento da sentença já na petição inicial da ação de conhecimento ou no pedido de liquidação de sentença."

(Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, 9ª edição, editora Revista dos Tribunais, nota 4 ao art. 475-J)

Além disso, a executada ofereceu depósito correspondente à integralidade da quantia pretendida pelo exequente.

No mais, desacolho, em parte, a alegação de excesso de execução, tendo em vista os valores a que chegou a Contadoria Judicial, em confronto com aqueles apresentados pelas partes, comparando-se as contas na data em que elaboradas.

Assim sendo, homologo os cálculos de fls. 191/194 e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A PRESENTE IMPUGNAÇÃO, para atribuir à execução o valor de R\$37.225,79 (trinta e sete mil, duzentos e vinte e cinco reais e setenta e nove centavos), apurado em março de 2009 pela Contadoria Judicial.

Considerando que a CEF depositou a quantia inicialmente executada nestes autos - superior àquela homologada - expeça-se Alvará de Levantamento do depósito de fl. 158, na quantia equivalente R\$37.225,79 (trinta e sete mil, duzentos e vinte e cinco reais e setenta e nove centavos), em março de 2009, em favor do exequente, devendo o saldo remanescente, posteriormente, ser levantado pela CEF".

Em face de tal decisão, o exequente interpôs o presente recurso, reiterando a aplicação, no caso, da multa prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil, tendo em vista a desnecessidade de intimação da executada para a contagem do prazo previsto para o pagamento, que se inicia automaticamente com o trânsito em julgado, conforme literal disposição da Lei, e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito do alegado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se consolidada, firme no sentido da necessidade de intimação da executada para a quitação do valor da condenação, competindo, só então, ao devedor o cumprimento da obrigação no prazo de quinze dias, sob pena de incidência da multa prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o precedente do Órgão Especial do Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 940.274, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJE de 31.05.2010):

"PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.232, DE 23.12.2005. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. JUÍZO COMPETENTE. ART. 475-P, INCISO II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. INTIMAÇÃO NA PESSOA DO ADVOGADO PELA PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. ART. 475-J DO CPC. MULTA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE. 1. O cumprimento da sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada. 2. Na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva (sentença executiva) ocorrer em sede de instância recursal (STF, STJ, TJE TRF), após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do "cumpra-se" pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil. 3. O juízo competente para o cumprimento da sentença em execução por quantia certa será aquele em que se processou a causa no Primeiro Grau de Jurisdição (art. 475-P, II, do CPC), ou em uma das opções que o credor poderá fazer a escolha, na forma do seu parágrafo único - local onde se encontram os bens sujeitos à

expropriação ou o atual domicílio do executado. 4. Os juros compensatórios não são exigíveis ante a inexistência do prévio ajuste e a ausência de fixação na sentença. 5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido".

Na espécie, a condenação transitou em julgado em 24.09.08 (f. 50), tendo sido requerido pelo exequente a intimação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL para o pagamento do valor da condenação, apresentando cálculos com a inclusão da multa do artigo 475-J do Código de Processo Civil.

Ocorre que, dentro do prazo legalmente previsto, iniciado a partir de sua intimação, a CEF apresentou impugnação, efetuando o depósito do principal, bem como da respectiva multa, demonstrando, pois, a manifesta improcedência do recurso, eis que nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034152-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034152-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CHRISTIAN MINOR ESCUDERO HENRIQUEZ
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191997020104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de antecipação de tutela para inscrição nos quadros profissionais do CREF, alegando ter direito, por atender as qualificações profissionais exigidas para o exercício da profissão constante no artigo 5º, XIII da Constituição Federal, bem como pela Resolução CONFEF nº 45/2002 e pela Resolução CREF4/SP nº 45/2008.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Lei nº 9.696/98, que criou o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física, disciplinando o exercício das atividades de Educação Física e de seus profissionais, inclusive daqueles "não graduados", estabeleceu que tem direito à inscrição *"os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física"*.

Na espécie, contudo, não logrou o autor comprovar o exercício de tais atividades, com a verossimilhança exigida pela legislação, considerando que declarações unilaterais, como as juntadas, sem amparo em outros elementos de convicção, não são reputados idôneos para, desde logo, garantir a pretendida inscrição.

A propósito desta orientação, os seguintes precedentes:

REO 2000.34.00.009273-0, Rel. Des. Fed. BATISTA MOREIRA, DJ 25.10.02: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI N. 9.696/98. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO DE NÃO GRADUADOS. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ANTERIOR EXERCÍCIO PRÁTICO DA ATIVIDADE. MEIOS DE PROVA ESTABELECIDOS PELA RESOLUÇÃO N. 13/CONFEF. ENUMERAÇÃO EXEMPLIFICATIVA. INIDONEIDADE, ENTRETANTO, DE MERAS DECLARAÇÕES PARTICULARES. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. 1. A Lei n. 9.696, de 1o. de setembro de 1998, previu a possibilidade de inscrição profissional de quem, até a data de sua vigência, tenha comprovadamente (grifei) exercido atividades próprias dos profissionais de educação física, "nos termos estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física". 2. A Resolução n. 13/CONFEF estabeleceu que essa comprovação se faça por carteira de trabalho, contrato de trabalho, documento público ou outros meios que vierem a ser estabelecidos. 3. Embora não se considere transitiva essa enumeração, não é razoável aceitar, para o mesmo fim, meras declarações particulares, desacompanhadas de quaisquer elementos que demonstrem o efetivo exercício da atividade. 4. Nos termos da lei civil e processual civil, o documento particular prova a declaração, não eximindo os interessados de provar o fato declarado. 5. Ausente prova idônea, preconstituída, do mencionado requisito legal, não é o mandado de segurança meio adequado para afastar objeção à inscrição profissional dos impetrantes."

AC 2007.50.01004272-8, Rel. Des. Fed. LEOPOLDO MUYLAERT, DJU 27/08/2009: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL - PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - COMPROVAÇÃO DO EFETIVO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL - INEXISTÊNCIA - LEI Nº 9.969/1998 - ART. 333, I, DO CPC. - EXIGÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 535, DO CPC - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA. 1- A Lei 9.696/1998, que trata da regulamentação da profissão de educação física e da criação do Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Educação Física, em seu art. 2º estipula os requisitos necessários para a inscrição nos quadros dos profissionais da educação, a fim de possibilitar o exercício regular da profissão, e qual tal requisito por imperativo, deve ser observado. 2- Não estando as declarações acompanhadas de qualquer elemento probatório que comprovem o efetivo exercício da atividade mencionada pela autora (profissional de musculação), indicando, apenas, genericamente, que a autora teria trabalhado com musculação, e sem precisar sequer a carga horária laborada, não deve ser acolhida. 3. As declarações particulares provam a declaração, mas não o fato nelas declarado, competindo ao interessado em sua verdade o ônus de provar o fato. Aliás, conforme o disposto no art. 333, inciso I do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor, ou seja, o autor é quem deve arcar com as consequências da não produção de provas. 4- Os embargos devem obedecer aos ditames do art. 535 do C.P.C. Sem obscuridade, omissão ou contradição, os embargos de declaração são via imprópria para o re julgamento da causa, sendo que, eventual reforma do decisum deve ser buscada pela via recursal própria. 5- O requisito do prequestionamento - indispensável à admissão dos recursos especial e extraordinário -, a Corte Superior de Justiça tem entendido ser suficiente o prequestionamento implícito, presente quando se discute a matéria litigiosa de maneira clara e objetiva, ainda que sem alusão expressa aos dispositivos legais questionados. 6 - Não ocorrendo irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada, não há que se falar em omissão, obscuridade ou contradição. 7 - Embargos improvidos."

AMS 2003.80.00.006505-0, Rel. FRANCISCO CAVALCANTI, DJ 06.09.04, p. 466: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. LEI Nº 9.696/98. INSCRIÇÃO DE NÃO GRADUADOS. PRAZO PARA O PEDIDO DE REGISTRO FIXADO POR SECCIONAL DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPESTIVIDADE DO REQUERIMENTO. MEIOS DE PROVA ESTABELECIDOS PELA RESOLUÇÃO Nº 13 DO CONFEF. DECLARAÇÃO DE PARTICULARES. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. A teor da Resolução nº 039A/01 do Conselho Federal de Educação Física, apenas os Conselhos Regionais de Educação Física, em seus âmbitos de atuação, estariam legitimados a fixar datas diversas da prevista naquela Resolução, para a inscrição do então Impetrante no Programa de Instrução para Práticos/Provisionados. 2. A Seccional de Alagoas faz parte, atualmente, do Conselho Regional de Farmácia 12. Esse Conselho Regional tem jurisdição nos Estados de Pernambuco e Alagoas, restando evidente, a teor da Resolução editada, que o Conselho Federal de Educação Física, ao prever a possibilidade de fixação de data diversa para a inscrição dos práticos, não englobou as Seccionais como legitimadas a fazê-lo, posto que se referiu, expressamente, à competência dos "CREF", ou seja, Conselhos Regionais de Educação Física e não às suas seccionais. 3. Diante da nulidade do prazo fixado pela Seccional, subsiste o prazo fixado pelo Conselho Federal de Educação Física, ou seja, o dia 30 de agosto de 2003. 4. Tendo o impetrante ingressado com o seu pedido em 10 de abril de 2003 encontrava-se, de fato, dentro do prazo máximo estabelecido para sua inscrição. 5. A aceitação da inscrição provisória depende não apenas do ingresso da petição dentro do prazo normativo, mas da comprovação do efetivo exercício de atividade relacionada à prática da Educação Física, por no mínimo 3 anos, atendendo a determinados requisitos estabelecidos na legislação específica. 6. O Documento considerado pelo Juiz a quo como comprobatório da atividade por, pelo menos, três anos, consiste em declaração de particulares, desacompanhadas de quaisquer elementos que demonstrem o efetivo exercício da atividade profissional que intenta demonstrar razão pela qual não se constitui em meio idôneo para a comprovação do exercício da atividade conforme exigido. 7. Embora a previsão normativa não se reverta do caráter de taxatividade, o fato da declaração estar subscrita por profissionais da área e tomadas por termo em Cartório, não lhe reveste do caráter oficial exigido. 8. O Mandado de Segurança é ação que pressupõe prova pré-constituída do direito do autor, o que não se encontra presente, no caso sob exame necessitando, portanto, de dilação probatória. 9. Acrescente-se que, avaliar a suficiência da documentação apresentada, implica em adentrar na seara administrativa, a quem cabe avaliar a comprovação da condição do Impetrante. 10. Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033956-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CAMBUCI S/A
ADVOGADO : DANIELA COUTINHO DE CASTRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00229928119914036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra rejeição de "exceção de pré-executividade", pela qual a agravante impugnou o cálculo de liquidação feito pela Fazenda Nacional, no valor de R\$ 101.777,51, relativo à verba honorária, e que foi acolhido pelo Juízo, sob a alegação de que seria nulo o título executivo, por falta de liquidez, considerando que os valores foram apurados a partir de documentação extraída de impugnação ao valor da causa nº 91.0010947-9, sem qualquer relação com o feito originário, pois o incidente correto seria outro, o de nº 93.0007054-1.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cuidam os autos de execução de verba honorária em ação de repetição de indébito fiscal, no qual a Fazenda Nacional liquidou o valor da execução em R\$ 101.777,51, homologado pela decisão agravada. Em face de tal decisão que, inclusive, apontou a existência de documentos, demonstrando os valores, objeto do pedido na ação de repetição no período de 1986 a 1990, o que alegou a agravante, genericamente, foi que haveria erro, por ter o cálculo usado informações impertinentes e inidôneas.

Todavia, o agravo de instrumento não veio instruído com qualquer documentação capaz de comprovar o alegado, pois juntou-se apenas cópia da própria decisão agravada e da "exceção de pré-executividade", a qual não prova, em si, nada do que alegado. Sequer foi juntada a documentação relativa aos feitos que foram considerados para liquidação do valor da verba honorária, seja o de nº 91.0010947-9, seja o de nº 93.0007054-1, evidenciando, portanto, que não se sustenta a alegação de iliquidez do cálculo, que o Juízo agravado acolheu não de forma genérica, como agora impugnado, mas fazendo referência a documento de f. 355, relativo aos valores recolhidos de empréstimo compulsório, o qual sequer foi impugnado ou trasladado para amparar a pretensão deduzida.

A exceção de pré-executividade somente é admitida para discutir questões de ordem pública, passíveis de cognição de ofício e independentemente de dilação probatória, não sendo esta a hipótese dos autos em que a inexistência absoluta de qualquer elemento documental afasta a possibilidade de formulação do juízo mínimo necessário a respaldar o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033876-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033876-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : EXCELENTE COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009870220094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, tendo em vista o recebimento da apelação da sentença de improcedência dos embargos de devedor apenas no efeito devolutivo (f. 21/5), determinou o prosseguimento da execução fiscal, com a manifestação da exequente quanto à garantia e ao interesse em adjudicar o bem penhorado e, ao

silêncio, ordenou as providências para a realização de hasta pública, com a designação dos dias 09 e 23 de novembro de 2010 para o primeiro e segundo leilão.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, na exegese do direito federal, firme no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos" (Súmula 317/STJ).

Na pendência de apelação não se impede, pois, que se prossiga na execução fiscal, por exemplo, com o leilão de bens penhorados e outras medidas típicas do procedimento, sem prejuízo, porém, de que a satisfação do credor seja efetuada apenas depois do trânsito em julgado, isto quanto à conversão em renda da União de depósito judicial ou mesmo a execução de carta de fiança, conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

- REsp nº 1033545, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 28/05/09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI N.º 6.830/80. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDENTE. FIANÇA BANCÁRIA. LEVANTAMENTO. CONDICIONADA AO TRÂNSITO EM JULGADO. EQUIPARAÇÃO. DEPÓSITO BANCÁRIO. TRATAMENTO SEMELHANTE PELO LEGISLADOR E JURISPRUDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O levantamento da fiança bancária oferecida como garantia da execução fiscal fica condicionado ao trânsito em julgado da respectiva ação. 2. A leitura sistemática da Lei n.º 6.830/80 aponta que o legislador equiparou a fiança bancária ao depósito judicial como forma de garantia da execução, conforme se depreende dos dispostos dos artigos 9º, § 3º e 15, da LEF, por isso que são institutos de liquidação célere e que trazem segurança para satisfação ao interesse do credor. 3. O levantamento de depósito judicial em dinheiro depende do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 32, § 2º, daquele dispositivo normativo. Precedentes: REsp 543442/PI, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ 21/06/2004; EREsp 479.725/BA, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 26/09/2005. 4. À luz do princípio ubi eadem ratio ibi eadem dispositio, a equiparação dos institutos - depósito judicial e fiança bancária - pelo legislador e pela própria jurisprudência deste e. Superior Tribunal de Justiça impõe tratamento semelhante, o que vale dizer que a execução da fiança bancária oferecida como garantia da execução fiscal também fica condicionado ao trânsito em julgado da ação satisfativa. 5. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 6. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial desprovido."

A propósito, as seguintes decisões desta Corte:

- AG nº 2007.03.00.097481-3, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJI de 15/07/2010, p. 1023: "AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. ART. 557 § 1º DO CPC. I - Em Embargos à Execução, na hipótese de sentença de improcedência, a apelação será recebida apenas no efeito devolutivo, conforme o disposto no Art. 520, inciso V, do CPC. II - Sob o efeito devolutivo, o recurso não obsta o prosseguimento da execução fiscal, inclusive com possibilidade de realização do leilão. III - Nos termos do artigo 557, do CPC, em se tratando de recurso manifestamente improcedente ou em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior, o relator obstará seu seguimento. IV - Agravo desprovido."

- AG nº 2009.03.00.042137-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 272: "AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO - RECEBIMENTO EM AMBOS OS EFEITOS - ART. 520, V, CPC - APLICAÇÃO - EXECUÇÃO DEFINITIVA - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - LESÃO IRREVERSÍVEL - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência é remansosa no entendimento que será definitiva a execução fundada em título executivo extrajudicial - assim como previsto no art. 587, primeira parte, CPC -, quando não forem interpostos embargos do devedor ou, opostos, tenham sido julgados, quer quanto ao mérito, quer por via de rejeição liminar. 2. O título executivo extrajudicial goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, suposição reforçada pela rejeição liminar ou pela improcedência dos embargos, mesmo que pendente julgamento de apelação, porquanto o recurso foi admitido somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC. 3. Em sendo definitiva, portanto, a execução deve prosseguir inclusive quanto aos atos que importem transferência de domínio dos bens penhorados. Provida a apelação, o eventual prejuízo sofrido pelo executado resolve-se em perdas e danos. 4. Há previsão legal para que a apelação seja recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que rejeitou liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes (art. 520, V, Código de Processo Civil). 5. A excepcionalidade que a agravante pretende relacionar ao prosseguimento do feito não restou comprovado, vez que a alegação de leilão do bem constrito é inerente do processo executivo. 6. Agravo improvido."

- AG nº 2002.03.00.014588-4, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 de 24/11/2008, p. 713: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DEFINITIVIDADE - ART. 587 DO CPC - FORMAÇÃO DE AUTOS SUPLEMENTARES - DESNECESSIDADE. 1- A execução fiscal fundada em certidão de dívida ativa (título extrajudicial) é definitiva, a teor do disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, e desse modo, torna-se desnecessária a formação de autos suplementares para o prosseguimento da execução. 2- Nesse sentido, dispunha o

art. 589 do CPC (revogado pela Lei nº 11.382/05) que "a execução definitiva far-se-á nos autos principais; a execução provisória, nos autos suplementares". 3- A apelação interposta contra a sentença de improcedência dos embargos foi recebida no efeito meramente devolutivo, tendo em vista expressa disposição legal (CPC, art. 520, V). Assim, ainda que pendente de julgamento a apelação nos embargos, a execução fiscal prossegue na instância de origem, podendo inclusive haver leilão dos bens penhorados. 4- Agravo de instrumento provido."

Por fim, é irrelevante a alegação de que os embargos à execução teriam sido recebidos, inicialmente, com efeito suspensivo, pois, diante da sentença de improcedência, somente haveria óbice ao prosseguimento da execução se fosse atribuído tal efeito ao recurso de apelação, o que não ocorreu. Inclusive, não consta que a agravante tenha recorrido da decisão que recebeu o apelo no efeito meramente devolutivo, pelo que inviável o exame quanto a esta questão.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034270-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034270-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SONIA MARIA PACHECO CARMINHATO
ADVOGADO : RAFAEL ANTONIO DA SILVA e outro
PARTE RE' : ANTONIO CARMINHATO JUNIOR
ADVOGADO : FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00065578120084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em embargos de terceiro, deferiu o pedido liminar "*para determinar o levantamento da penhora sobre 50% (cinquenta por cento) dos valores constritos nas contas correntes nº 00.022.346-8 do Banco do Brasil (agência 0387-5) e nº 9.723668 do ABN Amro Real (agência 0710)*", em virtude de tratar-se de contas conjuntas.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do código de Processo Civil.

Com relação à liberação dos valores bloqueados em contas pertencentes ao agravado e a terceiros é inequívoco que, em se tratando de conta conjunta, a constrição deve incidir sobre a metade do numerário, haja vista a presunção de que cada titular é detentor de 50% do valor, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AAGP nº 7456, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE de 26.11.09: "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PENHORA "ON LINE". CONTA_CONJUNTA. BLOQUEIO DE METADE DO VALOR DISPONÍVEL. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. I - Recaindo a penhora sobre contas bancárias conjuntas, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado, não se podendo inquirir de teratológica ou manifestamente ilegal, a decisão que permite a constrição de 50% dos saldos existentes, pertencentes à executada, co-titular. II - "Não se pode apreciar, em sede de recurso ordinário, questões não articuladas na inicial do mandado de segurança e que não foram objeto de discussão na instância originária, sendo vedada a inovação recursal" (RMS 27.291/PB, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ 30.3.09). Agravo Regimental improvido."

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

AI nº 2010.03.00.016661-6, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 de 12/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8620/93. IRRETROATIVIDADE DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE. 1. Apesar de a citação da pessoa jurídica interromper o curso do prazo

prescricional também em relação aos sócios, é necessário, para fins de redirecionamento da execução, que a citação do sócio seja efetuada no prazo de 5 anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao artigo 174 do CTN. Todavia, o caso em análise NÃO é de redirecionamento da execução para os representantes da executada, uma vez que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA (fls.20/23), que é um título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80. Assim, o requerimento de citação já constava na petição inicial e deveria ter sido atendido independentemente de nova provocação do exequente. 2. O art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi recentemente revogado pela medida provisória n.º 449 de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei 11.941/2009, voltando a matéria a ser regida pelo Código Tributário Nacional. Nada obstante, não se trata de norma interpretativa e tampouco de norma que afaste a aplicação de sanção por infração tributária, mas de supressão da responsabilidade solidária do sócio/diretor pela obrigação tributária. Assim, não seria aplicável retroativamente (art. 106 do CTN) a referida medida provisória. 3. Prevalece, portanto, o disposto no art. 13 da Lei 8.620/93, que atribui aos sócios da empresa a responsabilidade SOLIDÁRIA pelo débito, sem sequer exigir, para tanto, que estes tenham exercido poderes de gerência. 4. A dívida refere-se ao período em que vigia a Lei 8.620/93. Conforme ficha de breve relato emitida pela JUCESP (fls.496/502), os co-executados FERNANDO DIAS e DANIEL FERNANDO DIAS figuravam como sócios à época da dívida. 5. O fato de o co-executado DANIEL ter se retirado da diretoria da sociedade em 2002 não altera sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução, tendo em vista que seu nome consta da CDA e, à época da dívida, ele figurava como sócio. 6. Com o advento da Lei n.º 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei n.º 6.830/1980. O fato de as contas bancárias atingidas serem conjuntas não inviabiliza o bloqueio, tendo em vista que, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado. 7. Agravo a que se nega provimento."

AG n.º 2007.03.00.099201-3, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 de 30/06/2008: "**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU O DESBLOQUEIO DAS CONTAS BANCÁRIAS DA CO-EXECUTADA PENHORADAS ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGO 649, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO PENHORA SOBRE SALDO DA CONTA BANCÁRIA REFERENTE A PAGAMENTO DE APOSENTADORIA, BEM COMO DE CONTA BANCÁRIA DO TIPO CONJUNTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.** 1. A decisão agravada nada dispôs acerca da legitimidade passiva do sócio, pelo que descabe a esta Primeira Turma debruçar-se sobre o tema sob pena de indevida supressão de instância. 2. O art. 114 da Lei n.º 8.213/91 excepciona o Código de Processo Civil em relação à impenhorabilidade de aposentadorias; no entanto, tal exceção evidentemente não é a tratada na hipótese dos autos. A hipótese de penhora tratada no artigo citado diz respeito às contribuições devidas pelo segurado em relação ao seu benefício previdenciário, ou seja, aquelas contribuições que originaram a aposentadoria. 3. Em relação às contas do Banco Itaú houve o bloqueio do valor de R\$ 1.421,33 referentes à conta-corrente e R\$ 558,98 relativos à "conta investimento" (fls. 125/126). Sucede que o mesmo documento informa que "a conta é do tipo conjunta e recebe proventos de aposentadoria". Assim, não há qualquer justificativa para determinar-se o bloqueio desses valores comprovadamente oriundos de aposentadoria recebida pelo co-executado. Embora não haja menção ao valor exato da aposentadoria, o valor então bloqueado se mostra compatível com tal circunstância. 4. As demais contas então bloqueadas são do tipo conjunta, figurando também como titular Kikue Sasaki (Banco do Brasil) e Isaura Yoshimura Ohashi (Banco Sudameris). Assim, afigura-se impertinente a penhora de tais contas porquanto tal gravame atingiria indistintamente o patrimônio de terceiros que não possuem nenhuma relação com o débito exequendo. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento na parte conhecida."

AG n.º 2005.03.00.085125-1, Rel. Des. Fed. SUZANA CAMARGO, DJU de 01/04/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DA TOTALIDADE DA CONTA CORRENTE CONJUNTA ENTRE A CO-EXECUTADA E SUA FILHA. MANUTENÇÃO DE APENAS METADE DO VALOR BLOQUEADO.** - O bloqueio judicial sobre a totalidade da conta-corrente conjunta, cujos titulares são a co-executada e sua filha, foge às regras de responsabilidade patrimonial e significa afronta ao devido processo legal substancial porque acarreta restrição e/ou perda do bem sem laço de pertinência entre a dívida e quem dela acaba sofrendo as conseqüências (CPC, art. 659 e CTN, art. 128). Em razão da dificuldade em se saber qual a disposição entre os correntistas acerca dos valores existentes na conta, mantém-se apenas o bloqueio de metade do que foi bloqueado à época da decisão. - Agravo de instrumento parcialmente provido e o regimental prejudicado."

AC n.º 2005.61.82.000769-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 18/04/2007: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. BLOQUEIO DE RECURSOS EM CONTA CORRENTE CONJUNTA. VALORES PERTENCENTES A TERCEIRO, QUE NÃO O EXECUTADO. ILEGALIDADE DA CONSTRIÇÃO E PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR INSUSCEPTÍVEL DE REDUÇÃO À LUZ DO ARTIGO 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.** 1. Comprovado que os recursos, objeto de bloqueio, pertenciam a terceiro, que não o executado, é manifesta a procedência dos embargos, dada a causalidade e a responsabilidade processual da exequente, em favor de quem foi promovido o ato indevido de constrição. 2. Ainda que o co-titular da conta-corrente conjunta seja o responsável pela firma executada, não pode o bloqueio atingir recursos comprovadamente de terceiro, nem o fato de existir tal co-titularidade gera qualquer culpa da embargante capaz de inverter a sucumbência, como pretendido pela

Fazenda Nacional. 3. Improcedente, igualmente, o pedido de redução do valor fixado a título de verba honorária, vez que foi fixado em montante módico sem qualquer ofensa ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. 4. Sentença confirmada."

Assim, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da decisão agravada, devendo ser mantida a penhora sobre a metade dos valores bloqueados, nas contas em que restar comprovada a titularidade conjunta, observado o limite válido da execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034410-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUPERMERCADO TULHA LTDA massa falida
ADVOGADO : EDSON EDMIR VELHO e outro
AGRAVADO : FIRMINO BAPTISTA RODRIGUES ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00051912219994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa-executada, DÉRCIO AUGUSTO PINTO e ERCÍLIA PETRINI RODRIGUES ALVES, do pólo passivo da ação, fundamentando na decretação da falência da empresa-executada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócio s-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes ou com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócio s, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócio s, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, ocorrida em **24.03.98**, conforme informação constante da ficha cadastral (f. 144), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos referidos sócios, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO -GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócio s. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócio s-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021963-30.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021963-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e outros
: UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
: BANCO DIBENS S/A
: UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
: UNIBANCO AIG VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.000089-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, ofertado pela União contra r. decisão que, em autos de ação de repetição de indébito (processo nº 2009.61.00.000089-2), não recebeu apelação por ela interposta, por considerar ausente o interesse recursal.

Argumenta a agravante, em síntese, que possui interesse em recorrer, pois a condenação da parte vencida em honorários advocatícios, que pleiteia no apelo, melhoraria sua situação no processo original.

Por decisão de fls. 211/212 foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

É o relatório do necessário.

Decido.

Julgado em 16/11/10 o recurso na ação da qual incidente o presente Agravo de Instrumento, revela-se prejudicado o julgamento deste, máxime em se considerando que a questão dos honorários advocatícios - objeto do apelo não recebido - foi apreciada pelo julgado proferido em 16/11/10.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034138-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034138-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RITMO PRODUcoes ARTISTICAS LTDA
ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00455285319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* em autos de execução fiscal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, todos do CPC, dado que manifestamente inadmissível.

O Código de Processo Civil exige expressamente que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do inciso I do artigo 525, sendo que a ausência de qualquer um dentre os documentos a seguir listados acarreta manifesta inadmissibilidade do recurso:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 1995)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

§ 2º No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (Incluído pela Lei nº 9.139, de 1995)

Nesse sentido, firme é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada . [...]

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.12.2008, DJe 13.02.2009).

No presente caso, a agravante não instituiu peça recursal com cópias da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, peças obrigatórias para a interposição deste recurso.

Desse modo, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, em razão de sua manifesta inadmissibilidade.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034269-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034269-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COM/ DE CALCADOS KOLANIAN LTDA massa falida
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344121120034036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo.

Em síntese, a agravante alega que os débitos em questão, relativos a contribuições destinadas à Seguridade Social, têm sistemática específica de responsabilização dos sócios, consoante previsão do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, independentemente dos requisitos arrolados no artigo 135 do CTN. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal. É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente porque em sentido contrário ao entendimento deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do artigo 13 de referida lei pelo artigo 79, inciso VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

Nesse sentido, os precedentes jurisprudenciais:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito,

senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Ademais, nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada, não há inclusão automática dos sócios-gerentes. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Dessa forma, afigura-se incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da pessoa jurídica executada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033639-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE CASTRO SILVA MOLINA
ADVOGADO : WILSON MOYANO DALECK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PICCOLI EMILIA CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00106166419994036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono da agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, no prazo de 02 (dois) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034574-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034574-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JENYFFER CARRARO DE CARLI
ADVOGADO : FABIO MARCELO RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GODOY E DE CARLI LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 07.00.02043-4 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de Execução Fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valor da conta bancária da executada.

Da análise dos autos, contudo, infere-se que a agravante tomou ciência da decisão recorrida em 26/07/2010 (fl. 11), e o ingresso dos autos nesta Corte ocorreu apenas em 08/11/2010, após o termo final do prazo de dez dias previsto no artigo

522, *caput*, do CPC, mediante remessa efetuada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual foi endereçado este recurso, o que enseja o reconhecimento de sua intempestividade.

A interposição perante aquela Corte configura erro inescusável, tendo em vista que a regra de competência, no caso, está expressamente estabelecida na Constituição Federal (artigo 108, II). Não houve justificativa, portanto, para a interrupção do prazo recursal.

Dessa forma, ante sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Diploma Processual.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034572-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034572-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : FATIMA APARECIDA GOMES DA SILVA

ADVOGADO : SIMONE DONATINI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : COMSIST COMPUTADORES E SISTEMAS LTDA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PACOLA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP

No. ORIG. : 09.00.15778-3 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra o ato decisório que, em autos Embargos à Execução Fiscal, indeferiu a medida liminar pleiteada com fito de determinar o imediato desbloqueio de valores.

Da análise dos autos, contudo, infere-se que a agravante tomou ciência da decisão recorrida em 07/12/2009 (fl. 106), e o ingresso dos autos nesta Corte ocorreu apenas em 08/11/2010, após o termo final do prazo de dez dias previsto no art.

522, *caput*, do CPC, mediante remessa efetuada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual foi endereçado este recurso, o que enseja o reconhecimento de sua intempestividade.

A interposição perante aquela Corte configura erro inescusável tendo em vista que a regra de competência, no caso, está expressamente estabelecida na Constituição Federal (artigo 108, II). Não houve justificativa, portanto, para a interrupção do prazo recursal.

Dessa forma, ante sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Diploma Processual.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010827-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010827-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MAXIPARK ESTACIONAMENTOS S/C LTDA

ADVOGADO : FAISSAL YUNES JUNIOR e outro

No. ORIG. : 2001.61.00.002588-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal manejado contra a r.decisão de fls. 60/60V que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento.

Em síntese, a agravante manteve os fundamentos elaborados anteriormente, no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros tem caráter preferencial na ordem de penhora, conforme estabelece o artigo 655-A do CPC. Considerando a mudança de entendimento desta Egrégia Terceira Turma quanto à questão ora apresentada, exercito o juízo de retratação e passo à análise do agravo de instrumento.

Conforme relatado anteriormente, o MM. Juízo *supra* indeferiu, em autos de ação de rito ordinário em fase de execução, o requerimento de localização e bloqueio de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, em nome da executada.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.

1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.

2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.

3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legistralador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.

4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.

5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.

6. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD.

2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.

3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis.

4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.

5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.

6. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos).

Dessa forma, torna-se viável a medida constritiva requerida pela exequente.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, Código de Processo Civil.
Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035524-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035524-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CSU CARDSYSTEM S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00224249820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado para que fosse reconhecida a suspensão da exigibilidade de crédito tributário e determinada a expedição de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, deferiu parcialmente a liminar "para ordenar às autoridades apontadas como coatoras que apreciem toda a documentação apresentada pela impetrante; decidam se devem ser mantidos os óbices a impedir a expedição de certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa e expeça a certidão adequada à situação que da análise resultar, no prazo de 10 (dez) dias".

A agravante sustenta que os supostos débitos apontados pelo Fisco não obstam a emissão do documento requerido, tendo em vista que estão com a exigibilidade suspensa, seja pela adesão ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, seja pela apresentação de pedido administrativo de restituição e declaração de compensação. Afirma, ainda, que houve a extinção de parte do crédito tributário pelo pagamento. Assevera, portanto, que não há que se aguardar o prazo de 10 dias para a análise administrativa da documentação apresentada, ainda mais pelo fato de que necessita da certidão de regularidade fiscal para participar de concorrência pública a ser realizada em 25.11.2010. Argui risco de lesão grave e pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 e art. 273 do CPC.

Embora se reconheça a urgência na obtenção da certidão mencionada, exigida como requisito para participar de iminente processo licitatório, sobressalta o fato de que o deslinde das questões ora debatidas exige a manifestação do Fisco no que concerne aos valores efetivamente pagos, compensados e incluídos no programa de parcelamento.

Com efeito, a declaração de compensação, a consolidação dos débitos no parcelamento, bem como o pagamento apontados pelo contribuinte não podem ser aferidos de plano pelo juízo. Entendo que demandam apreciação da autoridade administrativa, a fim de verificar a regularidade dos procedimentos e a exatidão dos valores envolvidos.

Nesse contexto, não me parece haver fundamento bastante para infirmar as razões da decisão recorrida, que determinou a análise pela autoridade administrativa, no prazo de 10 dias, dos documentos apresentados pelo contribuinte.

Por conseguinte, o direito de obter a certidão de regularidade fiscal não pode ser reconhecido sumariamente, porquanto não está comprovada a suspensão da exigibilidade ou a extinção dos créditos que tenham constituído óbice à emissão do documento.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042291-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042291-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DE MENDONCA WALD
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO
INTERESSADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA C MARINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.012275-0 16 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 2004.61.00.028228-0, que rejeitou a impugnação apresentada ao cumprimento da sentença (ainda pendente de recurso nesta Corte), autuada sob o nº 2008.61.00.012275-0, ajuizada pelo Ministério Público Federal contra a agravante e a ANEEL - Agência Nacional de Energia Elétrica.

DECIDO.

Proferido acórdão negando provimento ao agravo de instrumento, foram opostos embargos de declaração pela agravante (f. 916/24).

Conforme consulta ao sistema processual desta Corte e tendo em vista a petição protocolada pela agravante (f. 933/6), foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034435-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : YAN FUAN KWI FUA
ADVOGADO : VINÍCIUS ROZATTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TAI CHI TURISMO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
No. ORIG. : 00005858020034036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na **caixa econômica federal**, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028632-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028632-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TREC-MAQ LOCACAO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00009938720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, face à manifestação da agravada, rejeitou os bens nomeados pela agravante, determinando, conseqüentemente, a expedição de mandado de livre penhora. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, na execução fiscal proposta, a agravante nomeou à penhora "*máquinas injetoras para termoplástico*" e "*prensas excêntricas*", utilizados na consecução de seu objeto social (locação de máquinas e equipamentos), avaliados, segundo sua própria estimativa, em R\$ 958.000,00 (f. 239/48). A nomeação de tal bem restou impugnada pela agravada (f. 251/2), tendo o Juízo *a quo* determinado a expedição de mandado de livre penhora.

Impugnou a agravante a r. decisão, alegando, em suma, que não existe óbice legal para que seja aceito o bem nomeado como garantia do Juízo.

Tal alegação não pode ser admitida com a extensão preconizada, porquanto afrontaria a regra especial, que disciplina a execução fiscal, na qual viceja outra espécie de interesse, além do próprio das relações jurídicas de direito privado.

A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da LEF, a impugnação da FAZENDA NACIONAL, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro. A análise para tal adequação deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente as condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico, comercial, liquidez etc., podendo o Fisco discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso.

É dotada, pois, de plausibilidade jurídica a impugnação, que foi deduzida pela FAZENDA NACIONAL, para efeito de permitir, pelo menos, que sejam promovidos os atos necessários à aferição da objetiva existência, ou não, de outros bens que melhor se ajustem à garantia da execução, sob o prisma do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, e do artigo 620 do Código de Processo Civil.

A propósito, os seguintes precedentes:

- AG nº 98.03.089918-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 18.12.02, p. 488: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO. ARTIGO 11, DA LEI Nº 6.830/80. VIOLAÇÃO. MENOR ONEROSIDADE. EQUILÍBRIO. UTILIDADE E EFICÁCIA DA AÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional. 2. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da LEF, a impugnação da FAZENDA NACIONAL, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro. 3. Caso em que foi impugnada a nomeação, porque, dentre outros motivos, não foi observada a ordem de preferência da legislação, e por estar o bem, além de superavaliado, situado em foro diverso do da execução, sem que se tenha comprovado que houve a excessiva e injustificada oneração do devedor com tal substituição."

- AG nº 2002.03.00.038152-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 25.11.02, p. 592: "Ementa - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 526 DO CPC - LEI 10.352/2001 - EXECUÇÃO FISCAL - RECUSA PELA EXEQUENTE DO BEM OFERTADO - DIFÍCIL ALIENAÇÃO - VALOR DE AVALIAÇÃO INDICADO PELA PRÓPRIA EXECUTADA - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL -. 1. O recurso de agravo foi modificado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que acrescentou o parágrafo único ao art. 526 do Código de Processo Civil. A partir da vigência desta lei, a inadmissibilidade do recurso fica condicionada à alegação e comprovação pelo agravado da inobservância da norma pela parte contrária, não mais se exigindo a demonstração da providência nos autos do agravo. 2. A exequente recusou o bem oferecido pela executada por não obedecer aos requisitos legais. O valor de avaliação foi indicado pela própria executada, sem demonstrar ser este o efetivo valor de mercado, sem

embargo de não obedecer à ordem legalmente prevista, revelando-se bem de difícil alienação. 3. Não pode a exequente ser compelida a aceitar o bem ofertado, sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificar a existência de outros bens que melhor atendam à finalidade da penhora. Precedentes do STJ. 4. Agravo improvido."

- AG nº 2001.03.00.023452-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 25.11.02, p. 602: "**Ementa - PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. MÁQUINA COMPROVADAMENTE DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. 1. O julgador deve harmonizar o princípio de que a execução deva ser procedida de modo menos gravoso para o devedor, inserto no art. 620, do Código de Processo Civil, com o comando expreso no art. 612 do mesmo diploma, no sentido de que a execução se realiza no interesse do credor, de modo a atingir a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo de sacrifício do devedor. 2. A indicação de máquina que já foi objeto de outras penhoras que resultaram em leilão negativo constitui sério entrave ao andamento da execução, tendo em vista as dificuldades inerentes à sua alienação. 3. Bens móveis figuram no penúltimo lugar no rol constante do art. 11 da Lei nº 6.830/80, cujo preceito fixa a ordem de preferência dos bens a serem penhorados ou arrestados, cabendo ao executado indicar outros, cujas características facilitem a realização da alienação judicial. 4. Precedentes desta Turma. Agravo de instrumento improvido. 6. Agravo Regimental prejudicado."**

- AG nº 98.03.104228-9, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 02.10.02, p. 483: "**Ementa PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENS OFERECIDOS À PENHORA QUE NÃO OBEDECEM A ORDEM LEGAL. I. A nomeação de bens à penhora, a princípio, deve obedecer à ordem legal prevista no Art. 11 da Lei n.º 6.830/80, cuja não observância só se justificaria com a anuência da exequente ou com a impossibilidade de nomeação de outro bem, seja pela inexistência do mesmo, seja pelo excessivo encargo que adviria à executada. II. Inexistente qualquer das hipóteses acima mencionadas. III. Agravo de instrumento improvido."**

- AG nº 2001.03.00.009098-2, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJU de 26.10.2001: - "**Ementa - EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. BENS DE DIFÍCIL COMERCIALIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. DISCORDÂNCIA DO CREDOR. DESOBEDEIÊNCIA A ORDEM LEGAL. AGRAVO DESPROVIDO. I - Verificando o Magistrado que a nomeação contraria as exigências legais, deve indeferi-la, em homenagem aos princípios da economia e lealdade processual, bem como da utilidade e eficiência do processo executório. II - Inidoneidade da nomeação, verificando-se possível desrespeito à ordem estabelecida no artigo 11 da LEF, visto recair sobre a penúltima classe de gradação, sendo possível a existência de outros bens, o que se constatará através de diligência do Oficial de Justiça. III - Havendo concordância do credor, o Juiz pode aceitar a nomeação dos bens, sem observância da ordem legal. IV - A discordância da agravada está fundamentada na desobediência à ordem legal de gradação e o Juiz a quo nela se baseou, não havendo se falar em descumprimento ao disposto no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal. V - Agravo de instrumento a que se nega provimento."**

Na espécie, a r. decisão agravada não tratou de rejeitar de forma absoluta e definitiva a nomeação, de modo a impedir que o devedor possa embargar a execução, mas, pelo contrário, apenas foi preservado o direito da exequente de alcançar outra garantia mais adequada aos termos do artigo 11 da LEF, sem prejuízo de que, na ausência de outros bens, prevaleça afinal a nomeação, tal como efetivada, para os devidos fins.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032483-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092081320104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, em ação cautelar, que deferiu a liminar "*para viabilizar à autora o oferecimento de fiança bancária para garantia do crédito tributário relativo às inscrições em dívida ativa*

(...), *garantindo-lhe a obtenção da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa até a formalização da penhora na ação de execução fiscal a ser ajuizada, desde que os débitos apontados pelo Fisco sejam estes aqui relacionados*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto à impossibilidade de fiança bancária ser admitida como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, considerando o caráter exaustivo das hipóteses legais do artigo 151 do CTN, nos termos sedimentados na própria Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revelam os seguintes acórdãos:

AGRESP nº 1.157.794, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 24/03/2010: "TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO EM DINHEIRO - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 112/STJ - POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO SOMENTE EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só ocorre mediante o depósito em dinheiro do montante integral devido, conforme o disposto no art. 151, II, do CTN, em que não consta a possibilidade de suspensão por meio de fiança bancária. 2. Aplicação da Súmula 112/STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". 3. O procedimento previsto no art. 15, I, da Lei n. 6.830/80 não se aplica em sede de ação anulatória de débito fiscal. 4. A agravante não trouxe argumento novo capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada. Agravo regimental improvido." (g.n.)

AGRMC nº 15.089, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/05/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCOMPETÊNCIA DO STJ. FIANÇA BANCÁRIA OFERECIDA EM AÇÃO CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA EMISSÃO DE CND. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENHORA DE DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS. POSSIBILIDADE. 1. O STJ é incompetente para apreciar Medida Cautelar que visa a emprestar efeito suspensivo a Recurso Especial ainda não admitido pelo Tribunal a quo. Ressalva-se a hipótese de decisão teratológica, não ocorrente na espécie. A ausência de ataque a esse fundamento atrai a aplicação da Súmula 182/STJ. 2. Pretende-se anular a penhora dos dividendos que seriam distribuídos aos acionistas, sob o fundamento de que o crédito tributário estava suspenso por meio de caução (fiança bancária), conforme decisão judicial transitada em julgado. 3. O Tribunal de origem consignou que a fiança bancária foi prestada a título de caução para obter a CND, e não para suspender a exigibilidade do crédito tributário. 4. A caução não corresponde a uma das hipóteses listadas no art. 151 do CTN, não havendo cogitar da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cuja interpretação, por sinal, é restritiva (art. 111, I, do CTN). Se fosse o caso, eventual penhora de fiança bancária poderia ser normalmente substituída por dinheiro, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/1980. 5. Agravo Regimental não provido." (g.n.)

AGRESP nº 1.046.930, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 25/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO INTEGRAL DO MONTANTE DEVIDO POR FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 15, I, DA LEI N. 6.830/80. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 112 DESTA CORTE. 1. O caso dos autos trata de medida cautelar inominada proposta com o intuito de obter pronunciamento judicial favorável à suspensão da exigibilidade de crédito tributário por meio do depósito de seu montante integral, referente a imposto de renda sobre a importação de minerais abundantes com a alíquota de 18% (dezoito por cento). 2. A hipótese não diz respeito à execução fiscal, sendo inaplicável à espécie o art. 15, I, da LEF. Precedentes. 3. Não há que se falar em substituição do depósito integral do montante da exação devida por fiança bancária, visto que esta última não está prevista nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas no art. 151 do CTN, razão pela qual aplica-se ao caso o Enunciado Sumular n. 112 desta Corte: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". 4. Agravo regimental não-provido." (g.n.)

AGRMC nº 14.946, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA MEDIDA CAUTELAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A requerente vem pleitear, perante esta Corte Superior, a concessão de medida cautelar para suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão nos autos principais do mandado de segurança, autos nos quais houve a interposição do recurso especial. Pede a aplicação analógica do art. 15, I, da Lei 6.830/80, de maneira que seja substituída por carta de fiança bancária a caução real que, nos autos do mandado de segurança, fora prestada através do imóvel anteriormente dado em garantia de instância. Em outras palavras, a requerente pretende a suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante o oferecimento de carta de fiança. Ocorre que essa hipótese - prestação de fiança bancária - não se encontra prevista no art. 151 do Código Tributário Nacional, cujo rol, aliás, é taxativo. Por outro lado, ao mandado de segurança não se aplica o disposto no art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais. Logo, é juridicamente impossível o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante oferecimento de carta de fiança bancária. 2. Agravo regimental desprovido." (g.n.)

RESP nº 980.247, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 31/10/2007: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. 1. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea

"a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ocorrer mediante o depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN. Incidência da Súmula 112/STJ. 3. O art. 15 da Lei de Execução Fiscal somente se aplica à penhora em execução fiscal. 4. Recurso especial conhecido em parte e provido". (g.n.) RESP nº 873.067, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 14/12/2006: "AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FIANÇA BANCÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. I - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ocorrer mediante o depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos exatos termos do art. 151, II, do CTN. II - Tendo o contribuinte se valido da fiança bancária e não de montante em dinheiro na integralidade do débito, não se satisfazem as exigências impostas pelo legislador. Precedentes: REsp nº 304.843/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 11/06/2001 e REsp nº 448.308/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 01/07/2005. III - Recurso especial provido." (g.n.)

Quanto à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que, para fins de emissão de certidão de regularidade fiscal (artigo 206, CTN), pode ser admitida a prestação de fiança bancária na pendência da propositura da ação de execução fiscal, observado, porém, a idoneidade e suficiência da garantia, a qual não se equipara, porém, ao depósito em dinheiro, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Neste sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

RESP 1.098.193, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 13/05/2009: "AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008. II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida. III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garante o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária. IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285). V - Recurso especial provido." (g.n.)

Como se observa, a jurisprudência respalda a emissão de certidão de regularidade fiscal, mediante oferecimento de fiança bancária, a qual deve ser comprovadamente idônea, cobrir integralmente o valor discutido e não estar sujeita a condições ou restrições que impeçam a preferência e as prerrogativas próprias do crédito tributário.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031513-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CONSTRUENG CONSTRUÇOES E PROJETOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00539281720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o prosseguimento do feito, com a penhora no rosto dos autos da EF nº 2004.61.82.047334-6, em curso na 7ª VEF (f. 148). Alegou, em suma, que: (1) a ação originária versa sobre débito de IRPJ, ano-base de 1997, conforme CDA nº 80.2.03.004515-88, extraída do PA nº 10880.201160/2003-11; (2) em 05/12/2000, houve adesão ao REFIS, no qual foi incluído o IRPJ do referido período, como se verifica do demonstrativo dos débitos consolidados, juntado à f. 81; (3) na época, o débito ainda não havia sido inscrito em dívida ativa, sendo, portanto, automaticamente incluído na consolidação REFIS; e (4) considerando que a empresa mantém-se regularmente ativa no REFIS, não cabe a penhora determinada, vez que o débito está com sua exigibilidade suspensa, nos termos no artigo 151, VI, do CTN. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Consta dos autos que o débito de IRPJ, ano-base de 1997, foi inscrito em dívida ativa em 14/03/2003 (f. 14/20), sendo ajuizada a execução fiscal em 19/08/2003 (f. 13). Citada, a executada manifestou-se em 02/09/2003 (f. 23/6), requerendo a suspensão do feito, em face da adesão ao REFIS, ocasião na qual anexou os documentos de f. 27/90. Inicialmente, a Fazenda Nacional requereu a suspensão do processo pelo prazo de 12 meses, em razão do REFIS (f. 92). Após, renovou o pedido de suspensão por 90 dias para diligências administrativas (f. 106). Em 27/10/2009 (f. 121/2), a exequente informou não ter verificado o parcelamento do débito referente à inscrição em execução, ressaltando que os valores da CDA não conferem com os consolidados para fins de inclusão no REFIS, razão pela qual requereu o prosseguimento da execução, com a penhora pelo sistema BACENJUD. Da decisão que deferiu o bloqueio eletrônico de valores (f. 136 e 136v.), a executada foi intimada em 17/09/2010 (f. 140).

Resultando negativa a penhora *on line* (f. 137/8), a Fazenda Nacional requereu a penhora no rosto dos autos da EF nº 2004.61.82.047334-6, em curso na 7ª VEF (f. 141/2), o que foi deferido (f. 148), ensejando a interposição deste recurso. Com efeito, é manifesta a falta de plausibilidade jurídica do pedido de reforma da decisão agravada, pois, diante da informação da Fazenda Nacional de que o débito não foi incluído no REFIS, não há que se discutir a possibilidade de prosseguimento do feito e de penhora de valores existentes em outro executivo fiscal.

De fato, a execução fiscal é ação eminentemente expropriatória, que não se presta a discutir os motivos pelos quais não houve a inclusão do débito exequendo no REFIS.

Impende salientar que o demonstrativo dos débitos consolidados no REFIS (f. 81), embora se refira ao IRPJ, período de apuração de 03/1997 a 01/2000, não coincide com os valores, objeto da execução fiscal (f. 15/20), o que torna inviável e temerário afirmar, sem dilação probatória, que o tributo cobrado seja ou esteja efetivamente abrangido na consolidação do parcelamento. Além do mais, os tributos parcelados e não pagos, quando executados, geram constituição a partir de TCE - Termo de Confissão Espontânea, e não declaração ou DCTF, como consta da CDA. Tudo demonstra, portanto, a necessidade de que a matéria seja discutida em via de ampla instrução probatória, e não no estreito da exceção de pré-executividade.

Certo, pois, que a decisão que deferiu a penhora no rosto dos autos da EF nº 2004.61.82.047334-6 deve ser mantida, cabendo à agravante ingressar com pedido administrativo ou ação própria, inclusive embargos à execução, para o fim de demonstrar que o débito em cobrança é exatamente o mesmo que foi incluído no REFIS.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006955-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.006955-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : ANDREIA DOS REIS e outros

: AMANDA DOS REIS

: ANDERSON DOS REIS

ADVOGADO : ANA MARIA FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.00.029350-3 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra decisão que concedeu parcialmente a medida postulada em agravo de instrumento, para manter a penhora efetivada em execução de sentença contra a Rede Ferroviária Federal S/A, posteriormente sucedida pela União Federal, com o prosseguimento da execução nos termos do artigo 730 do CPC. Alegou, em suma, a embargante que a decisão impugnada incorreu em obscuridades, pois: (1) o prosseguimento da execução, tal como determinado, implica em afronta aos artigos 100, 183, § 3º, e 191, da CF, bem como aos princípios da igualdade, da impenhorabilidade e da indisponibilidade do patrimônio público; (2) o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não há falar-se em direito adquirido do exequente de expropriar bem penhorado que, no curso da ação, tornou-se impenhorável em razão de lei superveniente; (3) "se o pagamento deverá ser feito por meio de precatório (consoante indicado pela r. decisão monocrática ora embargada), qual a finalidade de se manter o bem penhorado?"; indagando, ainda, a possibilidade de o Poder Judiciário atuar como legislador positivo, criando um sistema híbrido de execução; pelo que foi requerido o suprimento, inclusive com efeito infringente e para fins de prequestionamento.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, pois, a pretexto de omissão, a embargante manifesta, na verdade, seu inconformismo com o resultado obtido, pretendendo o reexame da questão, para, afastando as razões de decidir expostas, seja adotada solução que lhe seja mais conveniente.

Com efeito, o precedente da Turma invocado no julgado embargado como razão de decidir (AG nº 2007.03.00.096509-5, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES) foi expresso em consignar que, na espécie, a penhora antecedeu à sucessão da RFFSA pela União Federal, prevista pela MP nº 353/07 (convertida na Lei nº 11.483/07), cujos efeitos não retroagem para atingir atos processuais validamente praticados e que referida legislação especial instituiu um fundo para o pagamento de despesas judiciais pré-existentes, além de que o próprio crédito penhorado sequer havia no patrimônio da sucedida e, menos ainda, da União, donde a inexistência de quaisquer dos vícios ou violações alegados.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Em verdade, é inequívoco que a fundamentação jurídica da causa, sob o ângulo da pretensão ajuizada, restou enfrentada pelo r. decisão, a partir de interpretação das normas essenciais à solução da lide, com reflexo direto e explícito sobre as questões constitucional e legal deduzidas, a partir das normas respectivas, cuja referência individualizada, no corpo da decisão proferida, aliás, sequer seria exigida para efeito de **prequestionamento**.

O recurso deve, pois, ser desprovido, ainda porque sequer necessário, como postulado, o prequestionamento que, consoante a melhor exegese jurisprudencial, "**consiste na apreciação e solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado.**" (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99). Tal exegese, de forma igualmente lapidar, foi assentada pela Suprema Corte (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98), *verbis*: "**Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF, por mim relatado, perante o Pleno, com aresto veiculado no Diário da Justiça de 7 de março de 1991 (...)**".

Ora, em verdade, o que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido **caráter infringente**, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento.

Em essência, resta evidenciado que a espécie não é de omissão, contradição ou obscuridade, âmbito próprio em que possível o acolhimento de embargos declaratórios, se presentes, por hipótese, as irregularidades.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com **caráter infringente**, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0037265-36.2008.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : BRADESCO ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
: BRADESCOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: BRADESCO TURISMO S/A ADMINISTRACAO E SERVICOS
: BRADESPLAN REFLORESTAMENTO E AGROPECUARIA LTDA
: CAMPOS NOVOS PAULISTA PARTICIPACOES LTDA
: CIA AGRO PECUARIA SUL DA BAHIA
: CIA BRADESCO DE COM/ E REPRESENTCOES
: CIA ELO DE PARTICIPACOES
: CIA RIO CAPIM AGRO PEUCARIA
: GRAFICA BRDESCO LTDA
: NOVA SETE QUEDAS PARTICIPACOES E COM/ LTDA
: PASTORIL E AGRICOLA CANUANA LTDA
: PECPLAN INSEMINACAO ARTIFICIAL LTDA
: SANTA MARIA AGROPECUARIA LTDA
: UNIAO DE COM/ E PARTICIPACOES LTDA
: VIBRA FORMACAO DE VIGILANTES S/C LTDA
: VIBRA VIGILANCIA E TRANSPORTES DE VALORES LTDA
: CPM COMPUTADORES E PERIFERICOS S/A
: CPM INFORMATICA S/A
: CPM SISTEMAS LTDA
: CPM TECNOLOGIA LTDA
: DIGILAB LABORATORIO DIGITAL LTDA
: SCOPUS TECNOLOGIA S/A
: BACC PARTICIPACOES E COM/ S/A e outros
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.33604-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra provimento a agravo de instrumento, em mandado de segurança, para manter nos autos as cartas de fiança originais, a fim de viabilizar a execução da coisa julgada.

Alegou a embargante, em suma, que houve omissão quanto às peculiaridades do caso concreto, pois: **(1)** o acórdão que declarou inexigível o FINSOCIAL a partir de dezembro de 1991 (competência de novembro de 1991), quanto ao acréscimo da alíquota de 0,5%, transitou em julgado em 11/12/1998; **(2)** após, os autos foram arquivados e apenas em 21/08/2008, quase dez anos depois do trânsito em julgado, é que foi deferido o desentranhamento das cartas de fiança, diante da inércia da embargada em promover a execução da garantia; **(3)** alguns doutrinadores entendem que, em hipóteses como esta, ocorre a decadência do direito do fisco de efetuar o lançamento; **(4)** neste sentido, há, inclusive, precedente desta Turma (AG nº 96.03084174-9); **(5)** ainda que se considere o débito constituído com a apresentação da garantia, através das cartas de fiança, é certo que a partir do trânsito em julgado do acórdão, em 11/12/1998, iniciou-se o prazo prescricional para a Fazenda executar a fiança e cobrar eventual débito remanescente, nos termos do artigo 174 do CTN; **(6)** apesar de intimada por diversas vezes, a embargada somente se manifestou por meio do presente recurso, depois de decorrido quase dez anos do trânsito em julgado; e **(7)** a decisão embargada violou os artigos 5º, XXII, XXIV e XXXVI, e 170, II, todos da CF.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a r. decisão foi suficientemente fundamentada em consolidada jurisprudência não só do Superior Tribunal de Justiça como desta Corte, a exemplo dos precedentes citados, no sentido de que os tributos sujeitos a lançamento por homologação são constituídos pelo próprio ato do contribuinte que efetua o depósito ou oferece a fiança para o efeito de suspender a exigibilidade, nos autos de ação judicial, cabendo, no tocante à improcedência do pedido, a conversão em renda do depósito ou a execução da fiança,

não sendo os embargos de declaração via adequada para discutir, como pretendido, suposta violação, pela decisão, de preceitos constitucionais ou legais.

De fato, ainda que no alegado AG nº 96.03084174-9, consoante voto da lavra do Juiz Convocado Leonel Ferreira, DJ de 21/03/2007, a solução tenha sido diversa do caso ora em exame e, inclusive, em descompasso com os precedentes citados na decisão embargada, a título ilustrativo, o certo é que não houve omissão quanto a este aspecto, sendo deduzida ampla fundamentação no sentido da inexistência de decadência.

Com relação à prescrição, impõe-se considerar que a embargante inovou em suas alegações, porém, de qualquer forma, não há que se falar em prazo prescricional para a execução das cartas de fiança, pois desnecessário o ajuizamento de nova ação para tal e, de outra parte, não está em discussão a cobrança de eventuais valores não abrangidos pela carta de fiança.

Com efeito, de acordo com os documentos juntados, a ação mandamental não questionou apenas o pagamento do FINSOCIAL com o acréscimo da alíquota a partir da competência de novembro de 1991, e sim a própria contribuição como um todo, sendo, no entanto, declarado válido o FINSOCIAL com a alíquota de 0,5%.

No que diz respeito à suposta "preclusão" do direito da Fazenda Nacional de executar as cartas de fiança, ainda que nos próprios autos da ação originária, por não ter tomado tal iniciativa logo após o trânsito em julgado e sequer ter se manifestado sobre o pedido da embargante de desentranhamento das cartas (f. 325/9), dos quais foi intimada em 11/01/2007 (f. 330 e 330v.), 20/04/2007 (f. 331 e 331v.) e 25/04/2008 (f. 334 e 334v.), tais circunstâncias, por si só, não são suficientes para autorizar a desvinculação da garantia do teor da coisa julgada.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Em verdade, é inequívoco que a fundamentação jurídica da causa, sob o ângulo da pretensão ajuizada, restou enfrentada pela r. decisão, a partir de interpretação das normas essenciais à solução da lide, com reflexo direto e explícito sobre as questões constitucional e legal deduzidas, a partir das normas respectivas, cuja referência individualizada, no corpo da decisão proferida, aliás, sequer seria exigida para efeito de **prequestionamento**.

O recurso deve, pois, ser desprovido, ainda porque sequer necessário o prequestionamento que, consoante a melhor exegese jurisprudencial, **"consiste na apreciação e solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado."** (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99). Tal exegese, de forma igualmente lapidar, foi assentada pela Suprema Corte (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98), *verbis*: **"Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF, por mim relatado, perante o Pleno, com aresto veiculado no Diário da Justiça de 7 de março de 1991 (...)"**.

Ora, em verdade, o que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido **caráter infringente**, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento.

Em essência, resta evidenciado que a espécie não é de omissão, contradição ou obscuridade, âmbito próprio em que possível o acolhimento de embargos declaratórios, se presentes, por hipótese, as irregularidades.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com **caráter infringente**, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034541-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034541-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : SERVIMARC CONSTRUCOES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOHI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00220694120074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Promova a agravante, no prazo de 48 horas, o recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento do agravo.

Ademais, retifique-se a autuação do presente recurso, para constar como agravante Servimarc Construções LTDA. Após, remetam-se conclusos os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031842-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : LAJINHA AGROPECUARIA DE ITAPUI LTDA
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033914220084036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, manejado contra decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta, por entender que a matéria ali deduzida demandaria dilação probatória.

Insiste na possibilidade de veicular a matéria relativa à inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da COFINS estabelecida pela Lei nº 9.718/98, bem como da inclusão do ICMS na base de cálculo de tais tributos.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente.

Entendo, consoante jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que, conforme dito, as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício.

Nestes termos:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A exceção de pré-executividade opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

2. Devem ser obedecidos dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade: a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecível de ofício; o vício apontado deve ser demonstrado prima facie, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória.

3. O pagamento não se deu de forma integral.

4. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado."

(AG Nº 2003.03.00.000956-7, TRF 3ª REGIÃO, SP, REL. JUIZ LUIZ STEFANINI, Primeira Turma, DJU 10.05.2005)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16, §2º, DA LEF.

1-A exceção de pré-executividade tem sido admitida em nosso direito, nos casos em que o juízo, de ofício, pode conhecer da matéria, a exemplo do que se verifica da nulidade absoluta do título executivo.

2-Alegação de nulidade do título não comprovada de plano. Necessidade de dilação probatória.

3-Questões outras que dependam de dilação probatória, como ocorre "in casu", e não digam respeito a aspectos formais do título, não podem ser analisadas pela via da objeção de pré-executividade.

4- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AG Nº 2003.03.00.044560-4, TRF 3ª REGIÃO, SP, REL. JUIZ LAZARANO NETO, Sexta Turma, DJU 15.10.2004)

O mestre Humberto Theodoro Júnior leciona que "o que se reclama para permitir a defesa fora dos embargos do devedor é versar ela sobre questão de direito ou de fato documentalmente provado. Se houver necessidade de maior pesquisa probatória, não será própria a exceção de pré-executividade". (Processo de Execução, 21ª Edição, Livraria e Editora Universitária de Direito, pág. 423).

No caso *sub judice*, as argumentações da agravante não podem ser aferidas de plano, vez que não admitida dilação probatória na defesa e no recurso apresentados. Afinal, os tributos em cobro não deixaram de existir e eventual mudança do valor a ser exigido não pode ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade, devendo ser argüida em sede de embargos à execução.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.718/98. QUESTÃO QUE NÃO DESCARACTERIZA O TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

1- A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, criado pela doutrina e jurisprudência, para casos em que o direito do executado é aferível de plano, independentemente de dilação probatória.

2- Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3- A mera alegação de inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, por si só, não macula nem descaracteriza o título executivo extrajudicial, não comportando discussão em sede de exceção de pré-executividade.

4- Agravo de instrumento desprovido e agravo regimental prejudicado".

(TRF- 3ª REGIÃO. AG. 221857/SP. Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida. SEXTA TURMA. Publicação DJU 20/05/2005, p. 472).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput* do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033743-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033743-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA

ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro

AGRAVADO : MICROEM PRODUTOS MEDICOS LTDA

ADVOGADO : WELTON ALAN DA FONSECA ZANINI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00084360420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação de rito ordinário, deferiu pedido de antecipação da tutela para suspender a exigibilidade do débito oriundo do auto de infração nº 503/2005 (processo administrativo sanitário nº 25.351-385216/2005-06).

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda

na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecorrível.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida tentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o já mencionado inciso II do artigo 527, CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001443-83.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001443-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TEDESCO ADMINISTRADORA DE BENS S/C LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : CAMILA VENTURI TEBALDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 02.00.00080-8 2 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

Diante da renúncia noticiada a fls. 144/145, e tendo em vista a ausência de comprovação de que tenha havido efetiva cientificação da parte, intime-se a agravante, na pessoa indicada a fls. 144, para regularizar sua representação processual, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023857-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023857-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A e outro
: VOTORANTIM INDL/ S/A
ADVOGADO : EDUARDO RICCA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130730420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A e outro em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a tutela antecipada visando permissão para as autoras deduzirem do seu lucro tributável que vier a ser apurado o valor equivalente ao dobro dos gastos efetuados com a alimentação dos empregados, nos termos da Lei n. 6.321/1976, deixando de se observar as restrições contidas no artigo 1º do Decreto n. 5/1991 e no artigo 2º da Instrução Normativa RFB n. 267/2002.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

No caso dos autos, verifica-se que a parte agravante sequer trouxe fundamentos da lesão grave e de difícil reparação que a não concessão da tutela poder-lhe-ia ocasionar, o que, com mais razão, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034154-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034154-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RICARDO EMILIO HAIDAR
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : NTR CONSTRUTORA ENGENHARIA LTDA e outro
: EMILIO JORGE HAIDAR
PARTE RE' : RODRIGO EDUARDO SADDI HAIDAR
ADVOGADO : JOSE LUIZ BAYEUX FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00232488819994036182 6F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelo sócio da pessoa jurídica, fundamentada na alegação de prescrição do crédito tributário. Em síntese, o agravante argumenta que o débito executado foi declarado por DCTF, de forma que o marco inicial para contagem do lapso prescricional é o dia seguinte ao do vencimento da obrigação tributária. Argui que a fluência do prazo prescricional é interrompida somente pela citação pessoal, a qual ocorreu em 15.10.2001, sendo que todos os débitos anteriores a 15.10.1996 encontram-se prescritos, nos termos do art. 156, V, do CTN. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar expressa disposição legal, bem como por estar em sentido contrário à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Em ocasiões anteriores, já manifestei entendimento no sentido de que, tratando-se de crédito declarado em DCTF e não pago, o mesmo pode ser inscrito em dívida ativa independentemente da notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que este declara o valor devido, tornando-se o crédito exigível a partir do vencimento previsto na mesma declaração, momento em que se inicia o lapso prescricional para sua efetiva cobrança pelo Fisco.

Nesse sentido, firme é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal, coerente com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. *Trata-se de execução fiscal objetivando o recebimento de IRPJ, parcelas vencidas em 30.04.97 e 31.07.97, constituído por meio de declaração do próprio contribuinte.*

2. ***O crédito declarado em DCTF e não pago, pode ser inscrito em dívida ativa independentemente de notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que o contribuinte o declara o valor devido, segundo jurisprudência predominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.***

3. *As disposições contidas nos arts. 2º, § 3º e 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, que dizem respeito à suspensão e interrupção da prescrição, não têm aplicação em se tratando de cobrança de crédito tributário, por contrariar o disposto no art. 174 do CTN, norma de natureza complementar.*

4. *Correta a sentença que declarou a prescrição do crédito tributário, uma vez que transcorridos mais de cinco anos entre a constituição do crédito e a citação do executado, esta ocorrida em 08.03.2005.*

5. *Improvemento à apelação.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC n. 1173559/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.06.2007, DJU 15.08.2007, p. 191).

Em se tratando de execução ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula n. 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

No caso concreto, analisando as CDAs que instruem a execução, constato que os valores restaram vencidos entre 15.02.1996 e 15.01.1997 (fls. 28/37). Assim, não se verifica o decurso do prazo de 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito tributário e a interrupção do lapso prescricional, tendo em vista que a propositura da execução ocorreu em 18.03.1999 (fl. 28).

Nesse sentido, firme é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO -EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. *A objeção de não -executividade é restrita às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas.*

2. *prescrição aferível de plano, mas não ocorrida.*

3. *Em se tratando de cobrança de tributos exigidos mediante auto de infração, a constituição do crédito se dá a partir da notificação.*

4. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Débitos não prescritos, considerando que não transcorreram cinco anos entre a data da notificação (2/5/1994) e o ajuizamento da execução (22/12/1995).

6. Para que haja reconhecimento da prescrição intercorrente, é necessário que esteja caracterizada a inércia da exequente, o que não se verifica no presente caso, uma vez que a União diligenciou a fim de localizar a empresa executada e identificar bens de sua propriedade, não tendo ocorrido, ainda, o arquivamento dos autos.

7. Quando a exceção de não-executividade é julgada improcedente, prosseguindo-se a execução fiscal, não há razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.

Agravo de instrumento não provido

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, v. u., DJF3: 23/10/2008).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011960-84.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.011960-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : RMC S/A

ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA

AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM

ADVOGADO : MARCELO SILVA DE CASTRO

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

No. ORIG. : 2006.61.82.052159-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, indeferiu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Sustenta a agravante que a exigibilidade dos créditos encontra-se suspensa por força de depósitos realizados nos autos do processo nº 92.00.70637-1 e da conversão em renda de valor depositado na ação nº 90.0005581-4, nos termos do artigo 151,II do CTN.

Por decisão de fls. 158/159, foi indeferido o efeito suspensivo requerido.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, que o pedido de suspensão do crédito tributário, na forma como pleiteado, não encontra respaldo legal, pois, a teor das normas cogentes, a suspensão da exigibilidade dos créditos somente seria possível, dentro do processo de execução fiscal, mediante a interposição dos competentes embargos precedidos, ademais, da respectiva prestação de garantia, da qual não se tem notícia nos autos.

Assim, a mera alegação da executada não poderia ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mormente quando os elementos que constam dos autos não possibilitam a aferição da exata correspondência ente os valores envolvidos nas demandas, não sendo admitida, na exceção de pré-executividade, a dilação probatória e submissão ao contraditório.

Nesse sentido, destaco julgado desta Corte do qual participei como Relatora:

" PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. IMPOSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - Entendo que o ajuizamento de demanda paralela relativa ao débito executado não tem o condão de obstar ao prosseguimento da execução, conforme se deduz dos artigos 585, § 1º, do Código de Processo Civil e 38 da Lei 6.830/80. Mais do que isso, este último dispositivo determina que a discussão judicial da dívida ativa seja feita na

forma de embargos, e somente reconhece a eficácia da defesa promovida em feito paralelo quando acompanhada do depósito integral do crédito tributário contestado.

II - As hipóteses de suspensão da execução fiscal são aquelas encerradas nos artigos 40 da LEF e 791 do Código Processual, dentre as quais não se inclui a suposta questão prejudicial externa. E não se alegue lacuna técnica, pois a omissão legal, no caso, é justificada pela própria natureza do processo executivo, que não comporta atividade cognitiva. A cognição é desenvolvida exclusivamente nos embargos, e somente em seu bojo poder-se-ia cogitar de prejudicialidade externa.

III - Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 2008.03.00.009498-2, v.u., julgado em 28/08/2008) (Grifei)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032126-40.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032126-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CONFECOES FERPIN LTDA
ADVOGADO : MARCELO DE PAULA BECHARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.08839-1 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela exequente contra r. decisão que reconsiderou despacho anterior que autorizava adjudicação do bem pela Fazenda Nacional, determinando, outrossim, que para a realização da adjudicação, fosse aguardado o deslinde do Recurso de Apelo interposto nesta Corte de Justiça.

Verifico, todavia, consoante sistema de acompanhamento processual, que já houve o julgamento de referida apelação, em 25.10.2007, sendo que a adjudicação já foi, inclusive, levada a efeito, o que culminou com o a causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Por esse motivo, e com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de fls. 02/05.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0081324-46.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081324-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LAPONIA VEICULOS SOROCABA LTDA
ADVOGADO : DANTE SOARES CATUZZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.10.007604-1 1 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, indeferiu o requerimento efetuado pela Fazenda Nacional referente à conversão de depósito em renda da União.

Sustenta a agravante que a decisão é nula por não ter sido fundamentada.

Por decisão de fls. 17/18 foi indeferido o efeito suspensivo requerido.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, pelo afastamento que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte petionária, o que ocorreu no caso.

Nesse sentido, destaco julgado desta Corte do qual participei como Relatora:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA.

I - Afastada a preliminar de nulidade da decisão que indeferiu a penhora sobre os títulos ofertados, suscitada pela agravante, registrando-se que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte petionária, o que ocorreu no caso em testilha.

II - A ordem legal da penhora privilegia o dinheiro em relação aos títulos da dívida pública - artigo 11 da Lei 6.830/80 - e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie.

III - O artigo 11 da LEF faz menção a títulos que tenham cotação em bolsa, cuja característica principal é a plena liquidez, atributo este inencontrável nos presentes títulos. Precedente STJ."

(AI nº 2008.03.00.023046-4 , v.u., julgado em 27/11/2008) (Grifei)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032584-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032584-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ATICOM ATIVIDADE EDUCACIONAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202918320104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 82 e verso).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 83/89, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029074-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029074-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FRANCISCO APARECIDO BARROS
ADVOGADO : JOSIAS DE SOUSA RIOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ELETRO TECNICA E COML/ ENGELCO BAURU LTDA e outro
: JOSE CARLOS OREFICE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13061067719974036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta por sócio da pessoa jurídica executada, mantendo-o no polo passivo.

O agravante argumenta, em síntese, que se retirou da sociedade muito tempo antes da constatação de sua dissolução irregular, com o devido registro do ato de retirada na Junta Comercial competente (JUCESSP), de forma que não tem legitimidade para responder pela dívida executada. Alega que a empresa foi regularmente transferida a terceiros, tendo estes assumido todos os direitos e obrigações da sociedade, inclusive quanto aos débitos pretéritos. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

A agravada apresentou contraminuta às fls. 127/136.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Tenho admitido o redirecionamento da execução da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Embora em julgamentos anteriores tenha-me manifestado no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIOS QUE NÃO DETINHAM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe - na hipótese de dissolução irregular da sociedade - o redirecionamento da execução fiscal contra determinado sócio cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa, ainda que este não exerça poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade tributária.

3. Nos presentes autos, ao desprover o agravo de instrumento do INSS, o Tribunal de origem deixou consignado que somente após a retirada dos sócios houve a dissolução irregular da sociedade. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores.

2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ.

3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

No caso em análise, conforme se verifica na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 76/78), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, Francisco Aparecido Barros não era mais sócio-gerente à época da constatação da dissolução irregular da empresa (fl. 63), da qual se retirou em 06.08.1996, fato que impossibilita, a princípio, o redirecionamento da execução contra ele.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087509-03.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.087509-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ULYSSES ALBERTO FLORES CAMPOLINA
ADVOGADO : SERGIO PINTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : T D A IND/ DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A e outros
: NEWTON PAULO FREIRE FILHO
: JULIO FRANCISCO SEMEGHINI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.18502-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ulysses Alberto Flores Campolina em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, mantendo-o no polo passivo da ação. Valor da causa: R\$ 88.375,99, para janeiro/1998.

Alega o agravante, em síntese, que buscou sua defesa por meio de exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a ilegalidade da sua inclusão no polo passivo, uma vez que não figurava na ação executiva, nem na CDA, como devedor ou corresponsável, sustentando que jamais foi sócio da empresa, mas somente diretor, não tendo incorrido em infração legal ou excesso de poderes, não podendo ser responsabilizado pelos débitos da executada. Ressalta, por fim, que foi incluído no polo passivo da empresa executada quando já transcorrido mais de cinco anos, devendo ser reconhecida, portanto, a prescrição intercorrente.

Requeru a concessão do efeito suspensivo ao agravo para que fosse excluído do polo passivo da demanda, o que foi deferido (fls. 110/112).

Regularmente intimada, a União apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada (fls. 117/130). Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que o Sr. Oficial da Justiça, ao cumprir o mandado de intimação do leilão, certificou que, além de não localizar a executada, foi "*informado de que a devedora mudou há dois anos para a Cidade de Santa Rita do Passa Quatro*" (fls. 201).

Tal fato, a princípio, serve como fundamento suficiente para incluir os representantes legais no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, pois houve constatação de que a empresa foi encerrada sem, contudo, regularizar sua situação perante o Fisco nem indicar bens de sua propriedade em garantia do juízo.

No caso, porém, conforme se verifica do documento da JUCESP (fls. 298/306), não é possível responsabilizar Ulysses Alberto Flores Campolina pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade.

Isso porque, consoante se verifica do citado documento, apesar de ter exercido o cargo de diretor, o agravante foi destituído desse cargo em alteração contratual realizada no dia 4/3/1994 (fls. 303), muito antes da última modificação no citado instrumento (17/2/2005, fls. 306).

Ressalte-se que não é relevante o fato de que o agravado fazia parte da sociedade e tinha poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Reconhecida a ilegitimidade passiva do recorrente, fica prejudicada a análise da prescrição.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

In casu, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal originária, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027622-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027622-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SUPERMERCADO DO HAKUO LTDA
ADVOGADO : ERIKA CRISTINA FLORIANO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 05.00.00954-4 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio dos valores penhorados pelo sistema BACENJUD, considerando que os débitos inscritos na dívida ativa da União sob os n.s 80.6.05.042363-07 (R\$ 12.349,92) e 80.7.05.013117-47 (R\$ 6.182,25) são inexigíveis uma vez que pagos pela executada no momento oportuno.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) as certidões de dívida ativa não poderiam ser extintas sem que realizado o prévio controle do alegado pagamento pela exequente, ainda mais tendo esta se manifestado pela inexistência de recolhimentos no CNPJ do ora agravado; b) as guias DARF apresentadas pela executada para comprovar o pagamento dos débitos exequendos foram recolhidas no CNPJ de outra pessoa jurídica; c) no caso de erro no preenchimento da guia de recolhimento, deve o contribuinte realizar pedido de retificação de DARF ("REDARF"), nos termos da Portaria RFB n. 672/2006.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo pleiteado, previstos no art. 558 do CPC.

Compulsando os autos verifica-se que a execução fiscal originária foi ajuizada em face de Supermercado do Hakuo Ltda, sociedade inscrita no CNPJ sob o n. 03.183.344/0001-71, para cobrança de débitos de COFINS (CDA n. 80.6.05.042363-07), CSLL (CDA n. 80.6.05.042364-98) e PIS (CDA n. 80.7.05.013117-47), consoante informações contidas a fls. 66/75.

Ocorre que as guias de pagamento acostadas a fls. 30 e 79 do presente recurso e consideradas pelo Juízo *a quo* na decisão agravada, foram recolhidas no CNPJ 54.342.498/0001-08, o qual pertence a um empresário individual (Hiromu Nakamitsu), de acordo com pesquisa realizada no *site* da Receita Federal do Brasil.

Sendo assim, antes de se determinar a extinção das CDAs n.s 80.6.05.042363-07 e 80.7.05.013117-47 e o desbloqueio dos valores a elas correspondentes, deve-se apurar a divergência entre o CNPJ da executada e o indicado nas guias de pagamento, procedendo-se à retificação se o caso.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo postulado, determinando o sobrestamento da execução fiscal até o esclarecimento acerca da divergência acima apontada perante o Juízo de Primeiro Grau, o qual deverá assinalar prazo razoável para que a exequente proceda à necessária verificação.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020301-65.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.020301-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MONTREAL POLIURETANOS LTDA massa falida
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE MASSARELLI
SINDICO : JAIR ALBERTO CARMONA
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE MASSARELLI
AGRAVADO : ALCIDES MASSARELLI e outro
: DAVID MASSARELLI
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE MASSARELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 97.00.00264-9 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu exceção de pré-executividade para excluir do polo passivo do feito os sócios Alcides Massarelli e David Massarelli.

Alegou a agravante, preliminarmente, pela nulidade do *decisum* objurgado, porquanto a questão não poderia ter sido deduzida em sede de exceção, tendo em vista a imprescindibilidade de dilação probatória. No mérito, alegou, em síntese, que o fato de a empresa estar em situação de pendência perante a Receita, induz, por si só, à presunção de que houve descumprimento da lei tributária, viabilizando a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, mesmo em caso de falência da empresa. Para além disso, a responsabilidade dos sócios é solidária em se tratando de execução de crédito relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI, Decreto-lei n. 1.736/1979 e Decreto n. 4.544/2002). Indeferiu-se a antecipação da tutela recursal (fls. 65/67).

Regularmente intimada, a parte agravada não ofereceu contraminuta (fls. 73).

Por se tratar de massa falida, foi determinada a abertura de vista dos autos ao Ministério Público Federal (fls. 74). Em manifestação, o representante do *Parquet* opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 75/78).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, afastado a alegação de nulidade da decisão agravada.

Isso porque, de fato, tanto a jurisprudência do STJ quanto desta Corte aquiescem ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório ou apreciação de fatos e provas (STJ, AGRMC n. 6.085, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 2/6/2003; STJ, RESP n. 475.106, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 19/5/2003; STJ, RESP n. 388.389, Relator Ministro José Delgado, DJ 9/9/2002; STJ, RESP n. 232.076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25/3/2002; TRF - 3ª Região, AG n. 2002.03.00.029057-4, Desembargador Federal Mairan Maia, Sexta Turma, DJ 4/11/2002; TRF - 3ª Região, AG n. 2001.03.00.025675-6, Desembargador Federal Lazarano Neto).

Nesses termos, reconhecida pelo Juízo *a quo* situação apta a ser reconhecida independentemente de instrução, não se há falar em nulidade.

Passo, assim, à análise das demais questões suscitadas no recurso.

Primeiramente, assevere-se que, nos casos de débitos relativos ao IPI, verifico que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.

(omissis)

Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.736/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/sócio.

Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação. Embargos rejeitados."

(EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003, grifos meus)

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, a mesma Corte Superior também tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Veja-se, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FALÊNCIA. SOCIEDADE LIMITADA.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Ficou positivado ainda que os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade.

2. A quebra da sociedade de quotas de responsabilidade limitada não importa em responsabilização automática dos sócios.

3. Em tal situação, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp n. 652.858/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 28/9/2004, v.u., DJ 16/11/2004)

A Primeira Turma do STJ tem igualmente se manifestado, conforme o seguinte precedente: AgRg no agravo de instrumento n. 566.702/RS, Ministro Luiz Fux, j. 21/10/2004, v.u., DJ 22/11/2004.

In casu, verifica-se que a empresa teve sua falência decretada em 3/11/2003, conforme cópia de ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fl. 53).

Nesses termos, diante da falta de comprovação por parte do Fisco da ocorrência de infração legal que possibilite o enquadramento dos representantes legais da empresa executada nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, a decisão agravada deve ser mantida.

Ainda que assim não fosse, a dívida em comento não poderia ser redirecionada aos sócios Alcides Massarelli e David Massarelli.

Isso porque, nos termos do documento da JUCESP, referidos sócios retiraram-se da empresa em 2/6/1999 (fls. 51), ou seja, antes da última alteração contratual, que se deu em 10/11/2003.

Ressalte-se que não é relevante o fato de que os agravados faziam parte da sociedade e tinham poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (art. 557, *caput*, do CPC).

Comunique-se o Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075634-07.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.075634-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MAGNUM DIESEL LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2000.61.02.018072-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 72.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018768-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FILIP ASZALOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : OSMAR DE PAULA CONCEICAO JUNIOR e outro
CODINOME : FILIP ASZALOS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065524320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FILIP ASZALOS, em face de decisão que não recebeu os embargos à execução de título extrajudicial com efeito suspensivo, bem como indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Alega o agravante, em síntese, que: a) o procedimento administrativo que deu origem ao título executivo não demonstrou efetivamente as supostas irregularidades cometidas pela OSEC, que foi dirigida pelo embargante; b) não houve oportunidade de defesa na esfera administrativa, tendo o processo administrativo terminado sem que fosse produzida prova pericial; c) é fundamental a realização de prova pericial para resolução da controvérsia; e d) é necessária a concessão da justiça gratuita, já que apresentou a declaração acerca da impossibilidade de arcar com as

despesas do processo, sendo esta a única providência exigida para a concessão da assistência gratuita à pessoa física, conforme entendimento jurisprudencial.

Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja atribuído efeito suspensivo aos embargos, bem como para que lhe sejam deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC para a concessão parcial da antecipação da tutela recursal.

No que tange à concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução, o tema passou a ser regido pelo art. 739 do CPC a partir da alteração trazida pela Lei n. 11.382/2006, "in verbis":

"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

Verifica-se, do texto acima, que a novel legislação permite a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidos os requisitos nela prescritos. Assim, se faz necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante e a presença da relevância dos fundamentos, além do risco de dano grave de difícil reparação.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que o agravante não logrou demonstrar suficientemente a presença da relevância nos fundamentos nem do perigo de dano grave de difícil reparação, nos termos da norma referida, ao menos neste momento processual.

Isso porque, não consta do presente recurso cópias do inteiro teor do título executivo nem do procedimento administrativo que deu origem a este, o que torna impossível, em análise superficial da questão, apreciar as irregularidades alegadas pelo executado.

Por outro lado, assiste razão ao agravante quanto ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Consoante art. 4º da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou por declaração, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família.

Esse é o entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.

1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 908.647/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 18/10/2007, DJ 12/11/2007 p. 283, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PEDIDO FORMULADO PELA PARTE EM PETIÇÃO INDEFERIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA POR ADVOGADO DOTADO DE PODERES ESPECIAIS PARA TANTO, BEM COMO DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE POBREZA. DESCABIMENTO. LEI N. 1.060/50, ART. 4º, § 1º.

I. Bastante à postulação da assistência judiciária a apresentação de petição ao juiz da causa, sem necessidade de sua instrução com declaração de pobreza pelo beneficiário ou que aquela venha subscrita por advogado munido de poderes especiais para tanto.

II. Inexistindo, de outro lado, indicação pelo acórdão de elementos nos autos incompatíveis com a pretensão, e, tampouco, impugnação da parte adversa, é de ser deferida a gratuidade requerida.

III. Recurso especial conhecido e provido, para, afastada a deserção do agravo de instrumento, determinar à Colenda Corte estadual que prossiga no seu julgamento."

(REsp 655.687/MG, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/03/2006, DJ 24/04/2006 p. 402).

É certo que tal presunção é relativa, podendo ser ilidida por prova em contrário, conforme dispõe o § 1º do mesmo artigo.

Contudo, no caso dos autos, verifica-se que o agravante afirmou não possuir condições de arcar com as despesas, ressaltando-se que aparentemente foi declarada a indisponibilidade de seus bens nos autos da ação civil pública n. 96.0030525-6.

Por outro lado, embora o Juízo *a quo* tenha considerado a decisão proferida em agravo de instrumento liberando da indisponibilidade o saldo de salário, não há elementos nos autos que indiquem o valor percebido, ressaltando-se, ainda, que o fato de o agravante ser médico e receber salário não comprova, por si só, a possibilidade de arcar com os custos do processo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Em casos análogos, assim já se posicionou a Terceira Turma desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - POUPANÇA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI Nº 1.060/50 - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. Essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. **Todavia, essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado.**

4. O fato do requerente perceber salário não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família.

5. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

6. Agravo de instrumento provido."

(AI 2010.03.00.002282-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 20/05/2010, DJF3 CJI 31/05/2010, grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO.

I - A Lei n.º 1.060/50 não exige o estado de absoluta miserabilidade para que sejam concedidos os benefícios nela previstos.

II - A concessão do benefício deve ser auferida ante a demonstração da impossibilidade da parte de suportar os encargos do processo, o que parece configurar-se no presente caso em face da declaração de pobreza apresentada junto ao juízo monocrático e à inexistência de prova em contrário por parte da agravada.

III - Agravo de instrumento provido."

(AG 2003.03.00.057481-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13/6/2007)

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação da tutela recursal, para conceder a assistência judiciária gratuita ao agravante.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, encaminhe-se os autos ao Ministério Público Federal, inclusive por força do disposto no art. 75 da Lei n. 10.741/2003.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037766-58.2006.4.03.0000/MS
2006.03.00.037766-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAMASUL FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : HERMENEGILDO VIEIRA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : SINDICATO RURAL DE BANDEIRANTES e outros
: JOAO NELSON LIRIO
: ALVARO URT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2006.60.00.003501-5 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença na ação ordinária, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034570-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034570-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JORGE ELIAS TEOFILO
ADVOGADO : WADIIH JORGE ELIAS TEOFILO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SUPERMERCADO KAT PAG SUL LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
PARTE RE' : MARIA DE FATIMA PIERONI TEOFILO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 00.00.00008-2 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.

Decido.

Verifica-se que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade. Compulsando os autos, nota-se que o agravante foi intimado da decisão agravada 13 de julho de 2010, conforme certidão a fls. 10v (fls. 198v dos autos originários). Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 8 de novembro deste ano, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

No caso, não há como considerar a data do protocolo do recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

Assim, conforme precedentes (STJ, AgRg no AG 740094/SP, Relator Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJ 22/5/2006, e TRF - 3ª Região, AG n. 2005.03.00.075083-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 1/10/2009, DJ 14/10/2009), a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043915-65.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043915-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro
AGRAVADO : JOSE GOMES DE SOUSA e outro
ADVOGADO : HENRIQUE BERVALDO AFONSO e outro
CODINOME : JOSE GOMES DE SOUZA

AGRAVADO : GILDETE GOMES DE SOUSA
ADVOGADO : HENRIQUE BERALDO AFONSO e outro
CODINOME : GILDETE GOMES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2005.61.07.000592-7 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução de sentença, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela oposta. Sustenta a agravante, em síntese, que a parte autora não tem direito à aplicação do IPC de 42,72% sobre o saldo existente em sua conta-poupança no mês de janeiro de 1989, pois esta tem data base no dia 23, enquanto o o expurgo inflacionário referente ao Plano Verão somente se aplica às contas com data base até o dia 15. Dessa forma, sustenta ser material e legalmente impossível a execução da sentença proferida no processo originário. Requer a concessão de efeito suspensivo para que seja sobrestada a execução de sentença.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, previstos no art. 558 do CPC.

Compulsando os autos verifica-se que, ao ser intimada a cumprir a obrigação nos termos do art. 475-J, do CPC, ofertou a ora agravante exceção de pré-executividade sustentando que o cumprimento da sentença restou prejudicado já que a conta de poupança da parte autora tem data base na segunda quinzena e, portanto, não faz jus à incidência do IPC de janeiro de 1989 (42,72%), em decorrência do denominado Plano Verão.

O MM. Juiz *a quo* rejeitou tal exceção em razão de a sentença transitada em julgado ter determinado a incidência do referido índice na conta da parte autora, sustentando que, apesar de evidente o *erro in iudicando*, este não poderia ser alterado naquela sede, bem ser plenamente possível a aplicação do índice ao saldo existente na conta da parte autora em janeiro de 1989.

Em que pesem tais alegações, a leitura da sentença transitada em julgado demonstra que o MM. Juiz também reconheceu que *"o critério de atualização da poupança estabelecido pelo artigo 17, inciso I, da Medida Provisória n. 32/89, convolada na Lei n. 7.730/89, não se aplica às contas abertas antes de 16 de janeiro de 1.989, período antecedente ao de sua vigência, porque tal diploma não retroagiu para lançar seus efeitos sobre fatos passados"* (fls. 76 dos autos originários).

Assim, embora não tenha feito nenhuma ressalva no dispositivo, conclui-se que apenas as contas com aniversário na primeira quinzena teriam direito à remuneração pelo IPC, sendo que, a princípio, esta não é a hipótese dos autos, pois a conta poupança tem data base no dia 23, conforme extratos anexados aos autos.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** postulado, determinando o sobrestamento do cumprimento da sentença até o julgamento deste recurso pela Turma.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, por força do art. 75 da Lei n. 10.741/2003.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061610-71.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.061610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ANDOR STERN
ADVOGADO : HUMBERTO BRAGA DE SOUZA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ACRIL PLAC IND/ E COM/ DE ACRILICO LTDA
No. ORIG. : 95.05.10132-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração agilizados por Andor Stern em face da decisão de fls. 58/59 que negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

Alega o embargante que o julgado vergastado é contraditório e omissivo, na medida em que, ao contrário do que entendeu, o objeto do presente agravo de instrumento é a decisão de fls. 43, indeferitória do pleito de desbloqueio dos valores da sua conta salário e não a decisão de fls. 20 que, por primeiro, determinou o bloqueio dos saldos em conta corrente e/ou aplicações financeiras, mesmo porque somente ingressou nos autos após a prolação e publicação desse último provimento.

Decido.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.
2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.
3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.
4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Convém, assim, verificar a existência dos indigitados vícios.

Do quanto relatado, verifica-se que não se trata de omissão, contradição ou obscuridade a ser atacada por embargos de declaração.

Em verdade, busca, o embargante, discutir a juridicidade do provimento vergastado, o que deve se dar na seara recursal própria e não pela presente via.

Agregue-se, ademais, que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado a matéria vertida nos autos de forma satisfatória, conforme se verifica do seguinte excerto:

"...

Pelo que se depreende da leitura dos autos, a agravante, na realidade, pretende reformar a decisão a fls. 20. O fato é que, ao invés de interpor agravo de instrumento contra a referida decisão, apresentou pedido de reconsideração, que não interrompe nem suspende o lapso recursal. Agora, pretende valer-se da decisão proferida que manteve o primeiro despacho, por seus próprios fundamentos, para interpor o presente agravo de instrumento.

Ora, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da primeira decisão, e não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.

..."

Constata-se, assim, que o decisório entendeu que, nada obstante tenha o agravante, ora embargante, pleiteado a reforma do decisório de fls. 43, buscava, verdadeiramente, a modificação do provimento de fls. 20.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, mas rejeito-os, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033021-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Biblioteconomia 8 Região São Paulo
ADVOGADO : IRACEMA EFRAIM SAKAMOTO e outro
AGRAVADO : CIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO METRO e outro
ADVOGADO : THIAGO BASSETTI MARTINHO
AGRAVADO : MARCO ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : THIAGO BASSETTI MARTINHO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177187220104036100 8 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão de antecipação de tutela, em ação proposta pela Cia do Metropolitano de São Paulo e por seu empregado MARCO ANTÔNIO GONÇALVES, para anular auto de infração e

multas, lavradas pelo Conselho Regional de Biblioteconomia, por exercício ilegal de atividade, em face de ter verificado, em fiscalização à biblioteca do Metrô, o empregado acima mencionado, ocupante da função de Supervisor de Serviços Administrativos, atuando em "atividades privativas de bibliotecário".

Alegou o CRB, em suma: (1) a carência de ação, uma vez que "o Auto de Infração nº 000247-A, expedido em face do Metrô, não foi objeto de oposição, por parte do Metrô na ação interposta, nem tampouco da decisão do Juízo Singular, ora atacada, constatando-se a existência de falta de interesse de agir e ilegitimidade da Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô"; e (2) a decisão agravada se ateuve "aos estritos termos da forma de provimento do cargo em comissão", deixando de observar as disposições legais que regem a atuação do bibliotecário, uma vez que verificado o exercício de atividades privativas do bibliotecário, mesmo considerando a situação de se encontrar na biblioteca, por ocasião da visita de fiscalização, o seu administrador (Daniel Abrantes Arnaut), "encarregado da biblioteca", eis que "a Supervisão, seja da Biblioteca ou dos Serviços Administrativos, significa um cargo superior".
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra, primeiramente, afastar a alegação de carência de ação, argüida em face da Companhia do Metropolitano de São Paulo, eis que, no caso dos autos, adotou-se a formação de litisconsórcio ativo facultativo entre o Metrô de São Paulo e seu empregado MARCO ANTÔNIO GONÇALVES, diante do litígio ocorrido, compreendendo direito comum a ambos, já que uma atuação decorre da outra. Neste caso, verifica-se que há comunhão de direitos, que derivam do mesmo fato, e, ainda, afinidade de questões, orientando a jurisprudência, nesta hipótese pela aplicação do artigo 46 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

- RESP nº 382.659, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJE de 19.12.03, p. 322: "PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO ENTRE MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL - POSSIBILIDADE - § 5º, DO ART. 5º DA LEI 7.347/85 - INOCORRÊNCIA DE VETO - PLENO VIGOR. 1. O veto presidencial aos arts. 82, § 3º, e 92, § único, do CDC, não atingiu o § 5º, do art. 5º da Lei da Ação Civil Pública. Não há veto implícito. 2. Ainda que o dispositivo não estivesse em vigor, o litisconsórcio facultativo seria possível sempre que as circunstâncias do caso o recomendassem (CPC, art. 46). O litisconsórcio é instrumento de Economia Processual. 3. O Ministério Público é órgão uno e indivisível, antes de ser evitada, a atuação conjunta deve ser estimulada. As divisões existentes na Instituição não obstam trabalhos coligados. 4. É possível o litisconsórcio facultativo entre órgãos do Ministério Público federal e estadual/distrital. 5. Recurso provido."

- AC nº 2007.38.00.005420-2, Rel. Des. Fed. LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA, DJF1 de 05.12.08, p. 386: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESAS QUE SE DEDICAM AO COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. INEXIGIBILIDADE. 1. Não há por que se rejeitar litisconsórcio ativo facultativo, quando existente ponto de direito comum entre os litigantes, nos termos do art. 46, IV, CPC, inexistente prejuízo para a defesa (parágrafo único do artigo citado), e a decisão da causa surtirá efeito uniforme a todos os autores (litisconsórcio ativo facultativo unitário). (...)"

Sobre a questão de fundo, é manifesta a falta de plausibilidade jurídica da exigência de formação técnica superior em biblioteconomia, assim como de registro no conselho respectivo, ao empregado público que exerça função de confiança de supervisor, ainda que seja em biblioteca, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- AC nº 0006002-34.2003.4.05.8300, Rel. Des. Fed. PAULO GADELHA, DJe de 01.07.10, p. 127: "TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO CONSELHO DE REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA. JUSTIÇA FEDERAL. AUTUAÇÃO. FUNÇÃO COMMISSIONADA DE SUPERVISÃO DA SEÇÃO DE BIBLIOTECA. NORMAS INFRALEGAIS. INEXIGIBILIDADE DE BACHARELADO EM BIBLIOTECONOMIA. PODER DISCRICIONÁRIO DA JUSTIÇA FEDERAL PARA ESTRUTURAÇÃO DO SEU QUADRO DE PESSOAL. APLICAÇÃO E COBRANÇA DE MULTA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INVALIDAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. PRECEDENTE DESTA CORTE. - O exercício da Função Comissionada de Supervisão da Seção de Biblioteca por servidora que demonstrou possuir graduação em Biblioteconomia, torna nulo o auto de infração lavrado pelo CRB em desfavor da União, porquanto a Resolução nº 20, de 13 de dezembro de 1995 do TRF da 5ª Região, que dispõe sobre a Reestruturação Organizacional da Justiça Federal de 1º Grau e Resolução de nº 230, de 16 de março de 2001, do CNJ, que trata dos critérios para o exercício de Funções Comissionadas no âmbito do CNJ e da Justiça Federal de 1º e 2º Graus, não contemplam a exigência de comprovação de curso superior em Biblioteconomia para o ocupante da citada Função Comissionada, facultade que se insere no poder discricionário da Justiça Federal para estruturação do seu quadro de pessoal. - O conselho profissional encontra óbice à aplicação e cobrança da multa, em face da inexistência de lei que a autorize, tendo em vista que o capítulo IX da Lei nº 9.674/98, que dispõe sobre anuidades, taxas, emolumentos, multas e renda, teve todos os seus artigos vetados. - Precedente jurisprudencial desta Corte: AC 200305000168376, Relator Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, Segunda Turma, j. 04/06/2009, p/unanimidade, DJ 07/08/2006, p.412. - Apelação cível não provida.

- AC nº 2003.83.00.001383-4, Rel. Juiz Conv. ÉLIO SIQUEIRA: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE BIBLIOTECONOMIA. INSCRIÇÃO PROFISSIONAL DE SUPERVISOR. BIBLIOTECA. FUNÇÃO

COMMISSIONADA. NULIDADE. - Para o provimento da função comissionada, o administrador é conduzido pela discricionariedade, autorizada pela Constituição Federal, em seu art. 37, II e V, por ser de livre nomeação e exoneração. - Obediência exclusiva aos pressupostos exigidos por lei, a fim de não ser questionada a efetividade do ato administrativo. - Nulidade do Auto de Infração e do Acórdão nº 005/2001, lavrados pelo CRB, em virtude de ausência de amparo legal à restrição de acesso à função de supervisor da biblioteca na Justiça Federal da 5ª Região, exclusivamente aos profissionais de biblioteconomia, habilitados no CRB."

- AC nº 96.02.22093-7, Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES, DJU de 11.06.02, p. 120: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. SERVIDOR DE EMPRESA ESTADUAL QUE EXERCE CARGO EM COMISSÃO. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO. 1. Não é necessário o registro profissional, no Conselho Regional de Administração, de servidor de empresa pública estadual, em razão do exercício de cargo em comissão (função de confiança). 2. Atividade para a qual a lei não exige formação técnica superior em administração, que não se confunde com a situação do administrador de profissão, com titulação universitária. 3. Apelo não provido."

- AMS nº 2004.72.00.017409-9, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, DJ de 24.05.06, p. 695: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO QUE OCUPA CARGO EM COMISSÃO. - É desnecessário o registro perante o Conselho Regional de Administração de servidor público que exerça cargo em comissão (função de confiança). - Atividade para a qual a lei não exige formação técnica superior em administração, que não se confunde com a situação do administrador de profissão, com titulação universitária."

- REOAC nº 2000.05.00.021487-7, Rel. Des. Fed. MARCELO NAVARRO, DJU de 14.09.05, p. 1.136: "ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA IMPOSTA POR CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. EXERCÍCIO IRREGULAR DE PROFISSÃO. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA QUE DECRETOU A INEFICÁCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO E DA MULTA, EXTINGUINDO A EXECUÇÃO, MANTIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. Os cargos públicos, de provimento efetivo ou em comissão, a teor do art. 3o. da Lei 8.112/90, somente podem ser criados por lei, estabelecendo esta as suas atribuições. 2. Se o cargo de chefia exercido pela embargante em autarquia federal, nem por imposição legal e nem pelas atribuições a ele inerentes, não exigir que o seu exercício se dê por profissional com formação especializada, descabida é a sua autuação por exercício irregular da profissão. 3. Sentença, que tornou sem validade auto de infração e a multa aplicada, mantida. 4. Remessa Oficial improvida."

Ante o exposto, esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041444-76.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.041444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BOMBRIL HOLDING S/A
ADVOGADO : EDUARDO SECCHI MUNHOZ
: RAPHAEL NEHIN CORREA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCIO SCHUTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
AGRAVADO : BNDES PARTICIPACOES S/A BNDESPAR
ADVOGADO : LUCIANA VILELA GONÇALVES e outro
ASSISTENTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : ILENE PATRICIA DE NORONHA NAJJARIAN e outro
ASSISTENTE : BANCO PROSPER S/A
ADVOGADO : CELSO WEIDNER NUNES e outro
INTERESSADO : CRAGNOTTI E PARTNERS CAPITAL INVESTMENT BRASIL S/A e outro
: SERGIO CRAGNOTTI
ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO e outro
INTERESSADO : CIRIO FINANZIARIA SPA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.019427-5 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Tendo em vista o substabelecimento sem reserva de poderes de fls. 914, retifique-se a autuação para que conste como advogados da agravante os Drs. Eduardo Secchi Munhoz e Raphael Nehin Corrêa, consoante requerido a fls. 913.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por BOMBRIL HOLDING S/A em face de decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, rejeitou os embargos de declaração por ela opostos contra a decisão saneadora, considerando o Juízo de Primeiro Grau que restou preclusa a oportunidade da requerente postular a produção de provas.

Na decisão saneadora o MM. Juiz *a quo*: a) rejeitou as preliminares arguidas pelos réus; b) indeferiu o pedido de expedição de ofícios à Comissão de Valores Mobiliários - CVM e à 2ª Vara de Falências para solicitar informações acerca do atual controle acionário da Bombril Holding S/A; c) indeferiu a produção de provas consistentes no depoimento pessoal de representantes da CVM, na exibição ao MPF da resposta técnica e na perícia técnica para apurar o controle acionário da Bombril S/A; e d) deferiu a juntada de novos documentos, observando-se os artigos 396 e 397 do CPC (fls. 894/896v).

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) a ação civil pública originária visa à condenação dos réus ao cumprimento das obrigações assumidas no termo de compromisso firmado com CVM; b) os beneficiários, no caso em análise, são os acionistas minoritários, cujos direitos são disponíveis, carecendo o Ministério Público Federal de legitimidade para defender direitos individuais homogêneos que não possuem relevante interesse público, tanto que já houve o ajuizamento de duas ações individuais visando o cumprimento do estabelecido no referido termo de compromisso; c) não estão presentes nenhuma das hipóteses previstas no art. 1º da Lei n. 7.913/1989, o que afasta a legitimidade ativa do MPF; d) a agravante não possui legitimidade passiva *ad causam*, já que, quando da assinatura do citado termo de compromisso, não assumiu qualquer obrigação de efetuar a recompra de ações dos minoritários, e tampouco deu causa aos atos causadores de abalo moral; e) há impossibilidade jurídica do pedido de condenação da recorrente e demais interessados a se absterem de praticar qualquer ato que implique na prorrogação dos mútuos concedidos pela Bombril S/A, já que tal providência representaria verdadeira intervenção estatal nos negócios da Bombril S/A; f) a pretensão deduzida na petição inicial encontra-se prescrita, já que o prazo para anular a Assembléia Geral que autorizou a venda da empresa Cirio Holding expirou em 31/12/2000; g) é necessária a intimação dos autores individuais acerca da presente ação coletiva, nos termos do art. 104 do CDC; e h) não ocorreu a preclusão do direito de a agravante requerer a produção de provas.

Requer a concessão de efeito suspensivo para sustar o processo originário até o julgamento final do recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do CPC.

Compulsando os autos verifica-se que a ação civil pública originária foi ajuizada em face de Cirio Finanziaria S.P.A, Bombril Holding S/A, Sérgio Cragnotti e Cragnotti & Partners Capital Investment Brasil S/A, tendo em vista o descumprimento de Termo de Compromisso firmado junto à CVM em 22/12/2000 (fls. 424/429).

O pedido deduzido no processo de origem visa (a) a condenação dos réus a, mediante oferta pública, adquirirem imediatamente e pelo prazo de até um ano a contar da realização da oferta, pelo preço de R\$ 19,50 (dezenove reais e cinquenta centavos) por lote de 1000 (mil) ações, na data 22/12/2000, devidamente corrigido até a data da efetiva aquisição por 106% (cento e seis por cento) do CDI (Certificado de Depósito Interbancário) divulgado pela CETIP - Central de Custódia e de Liquidação Financeira de Títulos, contados *pro rata die*, as ações dos acionistas minoritários, bem como praticar todos os atos necessários a essa aquisição; (b) condenar todos os Réus a se absterem de praticar qualquer ato que implique na prorrogação dos mútuos concedidos pela Bombril S/A, promovendo a recuperação desses créditos tão logo ocorram os vencimentos dos empréstimos; e (c) a condenação de todos os réus ao pagamento de danos morais coletivos, a serem fixados ao prudente arbítrio do juízo, levando em conta o seu poderio econômico, a fragilidade extrema dos acionistas minoritários, a magnitude do dano causado, de forma a coibir novas condutas similares.

De acordo com os elementos constantes dos autos, a CVM instaurou procedimento administrativo para apurar os alegados prejuízos decorrentes de atos imputados ao acionista controlador e aos administradores da Bombril S/A, consistentes em contratos de mútuo firmados entre a companhia e seu acionista controlador e na aquisição e posterior alienação da empresa italiana Cirio Holding SpA, caracterizando-se o abuso de poder do acionista controlador em benefício próprio.

Dessa forma verifica-se a ocorrência, ao menos em tese, da hipótese prevista no art. 1º da Lei n. 7.913/1989, segundo a qual o Ministério Público, de ofício ou por solicitação da Comissão de Valores Mobiliários, adotará as medidas judiciais necessárias para evitar prejuízos ou obter ressarcimento de danos causados aos titulares de valores mobiliários e aos investidores do mercado, especialmente quando decorrer de uma das situações enumeradas nos incisos.

Assim, em exame preambular, resta configurada a legitimidade ativa do Ministério Público Federal.

Por outro lado, afasto, nessa análise perfunctória, a aduzida ilegitimidade passiva *ad causam* da ora agravante.

Com efeito, a análise do Termo de Compromisso acostado a fls. 424/429 dos presentes autos demonstra que a recorrente também assumiu obrigações perante a CVM (subitem IV e VII do item 3 - fls. 427/428), ainda que estas não se refiram às aquisições das ações emitidas pela companhia Bombril S/A, devendo, portanto, permanecer no polo passivo da demanda.

Também não merece prosperar, nesse exame superficial, a alegada impossibilidade jurídica do pedido de condenação da recorrente e demais interessados a se absterem de praticar qualquer ato que implique na prorrogação dos mútuos concedidos pela Bombril S/A, já que, a princípio, este não é vedado pelo ordenamento jurídico. Entretanto, anoto que tal preliminar deve ser apreciada em conjunto com o mérito da ação, conforme destacado pelo MM. Juiz *a quo*.

No tocante à alegação de prescrição, observo que a ação originária foi ajuizada em 13/7/2004 (fls. 93), visando o efetivo cumprimento das obrigações assumidas pelos réus no citado Termo de Compromisso firmado com a CVM em 22/12/2000. Assim, não há que se falar no decurso do prazo prescricional.

Por outro lado, no que tange à preclusão do direito de a agravante requerer a produção de provas, faz-se mister elencar a sequência dos fatos, de acordo com os elementos dos autos.

Antes do reconhecimento da incompetência da Justiça Federal do Rio de Janeiro, as partes foram intimadas a especificar provas, tendo a ora agravante inicialmente alegado não ter provas a produzir, requerendo, entretanto, nova oportunidade para especificar provas no caso de provimento do agravo de instrumento interposto pelo MPF visando a inversão do ônus probatório (fls. 872).

Distribuídos os autos na Justiça Federal de São Paulo, o MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada e determinou a manifestação das partes sobre o interesse de outras provas além das já carreadas aos autos (fls. 879/882), tendo a recorrente deixado transcorrer *in albis* o prazo fixado, consoante certidão a fls. 893.

O alegado interesse na produção de provas constante do documento de fls. 942 dos autos originários (fls. 264 do presente recurso), consiste no requerimento genérico de provas na contestação apresentada pela ora agravante, que não supre o ônus de especificação de provas quando intimada para tanto, inclusive demonstrando a pertinência destas para a elucidação das questões discutidas na demanda.

Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça quanto à especificação de provas pelo autor na petição inicial, cujo entendimento pode ser aplicado, analogicamente, ao caso em análise. O julgado em referência restou assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL - PROVA - MOMENTO DE PRODUÇÃO - AUTOR - PETIÇÃO INICIAL E ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO.

- O requerimento de provas divide-se em duas fases: na primeira, vale o protesto genérico para futura especificação probatória (CPC, Art. 282, VI); na segunda, após a eventual contestação, o Juiz chama à especificação das provas, que será guiada pelos pontos controvertidos na defesa (CPC, Art. 324).

- O silêncio da parte, em responder ao despacho de especificação de provas faz precluir do direito à produção probatória, implicando desistência do pedido genérico formulado na inicial."

(REsp 329034/MG, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 14/2/2006, DJ 20/3/2006)

Ademais, deve-se consignar que o Juízo *a quo* afastou de maneira fundamentada o pedido de depoimento pessoal dos integrantes da CVM e de perícia técnica para apurar o controle acionário da Bombril S/A, formulado por outros réus (fls. 894/896).

Dessa forma, a princípio, também não merece reparos a decisão agravada na parte em que reconheceu a preclusão do direito de a agravante requerer a produção de provas.

Por fim, no que tange à necessidade de intimação dos autores das ações individuais para se manifestarem acerca da suspensão de tais ações, nesse juízo preambular, entendo que o Juiz *a quo* agiu com acerto.

Com efeito, nos termos do art. 104 do CDC, as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* aludidos nos incisos II e III do art. 103 do referido diploma legal, não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Nesse tocante já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que "*o legitimado individual pode optar em aderir, como litisconsorte, ao processo coletivo ou, ao revés, prosseguir individualmente em juízo, assumindo todos os riscos de eventual improcedência do pleito, não se beneficiando, deste modo, dos efeitos da decisão da ação coletiva, conforme se infere a contrario sensu do § 2º do artigo 103 do CDC*, in verbis: "Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual". (REsp 1037314/RS, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, j. 10/6/2008, DJe 20/6/2008).

Sendo assim, entendo, a princípio, que é de interesse da ora agravante informar a existência de ação coletiva no Juízo em que tramita a ação individual, para que as partes tenham ciência de tal fato e possam manifestar pela suspensão ou não da ação individual. Ressalte-se, ainda, que, aparentemente, não existe dificuldade a ensejar a intervenção do Poder Judiciário em ato que pode perfeitamente ser praticado pela parte.

Pelo exposto, nessa análise perfunctória, não existe razão para suspender o processo originário, razão pela qual **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, encaminhem-se ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Expediente Nro 7150/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029392-19.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.029392-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SILVA FAVANO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : ANABEL BATISTUCCI DE ARRUDA SAMPAIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.047266-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu pedido formulado pela Fazenda Nacional, concernente à adjudicação de bem móvel penhorado nos autos. Alega a agravante, em síntese, que, que a adjudicação dos bens penhorados pela metade do valor da avaliação implica locupletamento ilícito do credor. Afirma desrespeito ao artigo 620 do CPC.

Por decisão de fls. 51/52, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Na hipótese, após dois leilões negativos dos bens penhorados, a União manifestou-se no sentido de adjudicá-los por 50% do valor de sua avaliação.

Com efeito, dispõe o art. 98, §§ 7º e 11, da Lei nº 8.212/91:

"Art. 98.

(...)

§ 7º Se no primeiro ou no segundo leilões a que se refere o caput não houver licitante, o INSS poderá adjudicar o bem por cinquenta por cento do valor da avaliação.

(...)

§ 11. O disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União."

Inexiste mácula no dispositivo legal questionado, que, aliás, é claro ao dispor sobre a possibilidade de adjudicação dos bens penhorados não arrematados em dois leilões por cinquenta por cento do valor da avaliação.

Cumpra ponderar, a propósito, que a Fazenda Nacional faz jus ao recebimento de seu crédito, não podendo ficar a mercê de leilões sem licitantes. No presente caso, dois leilões restaram infrutíferos. Em tais hipóteses, verifica-se que se trata de bem de difícil alienação, tornando-se incerto o recebimento do crédito fazendário. Assim, o legislador possibilitou à Fazenda Nacional o ressarcimento na forma estabelecida no dispositivo em análise, o qual, inclusive, tem sido plenamente admitido nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÕES NEGATIVOS. ADJUDICAÇÃO POR 50% DO VALOR DA AVALIAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da admissibilidade da adjudicação, por parte da FAZENDA PÚBLICA, de bem, após a realização dos leilões sem arrematantes, por 50% do valor de avaliação, sem que se caracterize preço vil.

2. Na espécie, foram realizados quatro leilões, sem que houvesse arrematantes, e, só então, a agravada requereu a adjudicação, em conformidade com o entendimento jurisprudencial.

3. Caso em que a própria agravante nomeou o bem à penhora, sob o fundamento, de que "seria a forma menos prejudicial para sua saúde financeira", ainda que seu valor fosse superior ao da dívida executada, deixando que fosse levado a leilões seguidamente, apesar de constituir tal imóvel o local em que sediada a empresa, sem oferecer qualquer outro bem, e sem nem mesmo embargar a execução fiscal, não podendo, portanto, somente agora, discutir o valor da penhora e de que deve a execução ser processada da forma menos onerosa.

4. Rejeitada a alegação de ofensa ao artigo 24, II, "a", da Lei nº 6.830/80, vez que tal limite encontra-se derogado pelo artigo 98, §7º, da Lei nº 8.212/91.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG - 319814 Desembargador Federal Carlos Muta, v.u., DJF3 10/06/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA - LEI Nº 6.830/80 - LEI N.º 8.212/91 - HASTAS PÚBLICAS NEGATIVAS - ADJUDICAÇÃO - 50% DO VALOR DA AVALIAÇÃO - PREÇO VIL - POSSIBILIDADE.

1 - A adjudicação, forma de pagamento, é expropriação admitida pelo CPC, nunca por um valor inferior ao avaliado, quando a hasta pública restar negativa.

2 - O art. 98, §7o, da Lei n.º 8.212/91 prevê que nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, se nos leilões judiciais dos bens penhorados não houver licitante, o INSS poderá adjudicar o bem por cinquenta por cento do valor da avaliação. O § 11 do mesmo dispositivo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União.

3 - Não caracteriza preço vil, quando comparado à satisfação do credor.

4 - O preço vil deve ser ponderado com a onerosidade provocada ao devedor, o que não se caracteriza no caso sub judice, quando se foca a satisfação do direito do credor.

5 - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo nº 2001.03.00.025578-8, Relator Desembargador Nery Junior, DJU em 01/02/06, página 114)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033873-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033873-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO GANDRA DA SILVA MARTINS e outros
: REGINA COELI NORMANHA MARTINS
: MARIA BEATRIZ NORMANHA DA SILVA MARTINS LAZARINI
: MARIA FERNANDA DA SILVA MARTINS ROSELLA
: MASSIMO ROSELLA
ADVOGADO : MARILENE TALARICO MARTINS RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PAUBRASIL ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00328883220104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de embargos de terceiro, indeferiu pedido de antecipação da tutela pleiteada com o fim de obstar a efetivação da penhora de imóveis. É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que *in casu* não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o já mencionado inciso II do artigo 527, CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014802-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014802-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro
AGRAVADO : SUN DAYS ESTETICA CORPORAL S/C LTDA e outros
: VILLA DEL SOLE SERVICOS DE ESTETICA LTDA
: DERMA BRONZE SERVICOS E COMERCIO DE ESTETICA LTDA
: ESPACO CULTURAL PINHEIROS LTDA
: BANNY'S CABELEIREIROS LTDA
: ILHA DO SOL SERVICOS DE ESTETICA S/C LTDA
ADVOGADO : MARCELO MENIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064753420104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que deferiu a antecipação da tutela pleiteada em autos de ação de rito ordinária por meio da qual buscam os autores a suspensão da Resolução ANVISA nº 56/2009, que proibiu, em todo o território nacional, a importação, recebimento em doação, aluguel, comercialização e o uso de equipamentos que, com emissão de radiação ultravioleta, destinem-se a bronzeamento artificial com finalidade estética.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 740/741), decisão que ensejou o pedido de reconsideração de fls. 745/752).

Verifico, todavia, conforme se infere dos documentos de fls. 799/810, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, bem como ao pedido de fls. 799/810.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 7164/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009849-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS CORPORATE FINANCE E RECOVERY S/C
: LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161948420034036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

A decisão terminativa de f. 513/18-v negou seguimento ao agravo de instrumento, pelo qual pretendia o contribuinte o *"levantamento dos valores correspondentes às diferenças existentes entre o saldo integral depositado nesses autos e as devidas reduções previstas na Lei nº 11.491/09 (sic) [...] dando, portanto, cumprimento à ordem judicial proferida pelo MM. Juiz Federal da 25ª Vara de São Paulo, nos autos do Mandado de Segurança nº 2009.61.00.024548-7, a qual foi confirmada pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região"*.

O agravo inominado, de f. 520/5, pleiteou a reforma para que seja garantida a aplicação das reduções da Lei nº 11.941/09 em relação ao montante de multa e juros de mora recolhidos pelas guias de depósito judicial indicadas (f. 525/36), estabelecendo, pois, nestes limites estritos, a controvérsia a ser levada perante a Turma.

Noticiou em petição posterior, cujo exame urgente requereu, que o Juízo agravado determinou a integral conversão em renda, por ser desta Corte a atribuição de conferir efeito suspensivo ao agravo inominado.

DECIDO.

Correta a decisão do Juízo agravado, quanto à competência apenas da Turma para conferir efeito suspensivo ao recurso e, analisando a circunstância narrada, as alegações e as provas, dentro dos limites do recurso interposto, defiro a atribuição de efeito suspensivo para obstar a conversão em renda no tocante **exclusivamente** aos valores de multa e juros de mora indicados nas guias de f. 525/36, objeto do recurso interposto até que possa a Turma apreciar o respectivo mérito.

O deferimento em maior amplitude é inviável, pois foi devolvido pelo agravo inominado apenas a questão da multa e juros moratórios relativos às guias específicas, sendo evidente que petição posterior não pode servir ao fim de aditar ou emendar o recurso, em virtude da preclusão consumativa

Ante o exposto, defiro em parte, nos termos supracitados, o efeito suspensivo requerido.

Dê-se ciência com urgência ao Juízo agravado.

Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030510-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TRANE DO BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA CONDICIONAMENTO
: DE AR LTDA

ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183690720104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão, em ação cautelar, que, diante de fiança bancária prestada, entendeu "*que os créditos tributários consubstanciados no processo administrativo nº 13839.003831/2002-01 estão garantidos e, portanto, com a exigibilidade suspensa*", deferindo a suspensão da inscrição no CADIN e a expedição de CPD-EN. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto à impossibilidade de fiança bancária ser admitida como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, considerando o caráter exaustivo das hipóteses legais do artigo 151 do CTN, nos termos sedimentados na própria Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revelam os seguintes acórdãos:

AGRESP nº 1.157.794, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 24/03/2010: "TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO EM DINHEIRO - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 112/STJ - POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO SOMENTE EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só ocorre mediante o depósito em dinheiro do montante integral devido, conforme o disposto no art. 151, II, do CTN, em que não consta a possibilidade de suspensão por meio de fiança bancária. 2. Aplicação da Súmula 112/STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". 3. O procedimento previsto no art. 15, I, da Lei n. 6.830/80 não se aplica em sede de ação anulatória de débito fiscal. 4. A agravante não trouxe argumento novo capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada. Agravo regimental improvido." (g.n.)

AGRMC nº 15.089, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/05/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NO TRIBUTÁRIO DE ORIGEM. INCOMPETÊNCIA DO STJ. FIANÇA BANCÁRIA OFERECIDA EM AÇÃO CAUTELAR DE CAUÇÃO PARA EMISSÃO DE CND. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENHORA DE DIVIDENDOS A SEREM DISTRIBUÍDOS AOS ACIONISTAS. POSSIBILIDADE. 1. O STJ é incompetente para apreciar Medida Cautelar que visa a emprestar efeito suspensivo a Recurso Especial ainda não admitido pelo Tribunal a quo. Ressalva-se a hipótese de decisão teratológica, não ocorrente na espécie. A ausência de ataque a esse fundamento atrai a aplicação da Súmula 182/STJ. 2. Pretende-se anular a penhora dos dividendos que seriam distribuídos aos acionistas, sob o fundamento de que o crédito tributário estava suspenso por meio de caução (fiança bancária), conforme decisão judicial transitada em julgado. 3. O Tribunal de origem consignou que a fiança bancária foi prestada a título de caução para obter a CND, e não para suspender a exigibilidade do crédito tributário. 4. A caução não corresponde a uma das hipóteses listadas no art. 151 do CTN, não havendo cogitar da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cuja interpretação, por sinal, é restritiva (art. 111, I, do CTN). Se fosse o caso, eventual penhora de fiança bancária poderia ser normalmente substituída por dinheiro, nos termos do art. 15, II, da Lei 6.830/1980. 5. Agravo Regimental não provido." (g.n.)

AGRESP nº 1.046.930, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 25/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO INTEGRAL DO MONTANTE DEVIDO POR FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 15, I, DA LEI N. 6.830/80. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 112 DESTA CORTE. 1. O caso dos autos trata de medida cautelar inominada proposta com o intuito de obter pronunciamento judicial favorável à suspensão da exigibilidade de crédito tributário por meio do depósito de seu montante integral, referente a imposto de renda sobre a importação de minerais abundantes com a alíquota de 18% (dezoito por cento). 2. A hipótese não diz respeito à execução fiscal, sendo inaplicável à espécie o art. 15, I, da LEF. Precedentes. 3. Não há que se falar em substituição do depósito integral do montante da exação devida por fiança bancária, visto que esta última não está prevista nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas no art. 151 do CTN, razão pela qual aplica-se ao caso o Enunciado Sumular n. 112 desta Corte: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". 4. Agravo regimental não-provido." (g.n.)

AGRMC nº 14.946, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA MEDIDA CAUTELAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A requerente vem pleitear, perante esta Corte Superior, a concessão de medida cautelar para suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão nos autos principais do mandado de segurança, autos nos quais houve a interposição do recurso especial. Pede a aplicação analógica do art. 15, I, da Lei 6.830/80, de maneira que seja substituída por carta de fiança bancária a caução real que, nos autos do mandado de segurança, fora prestada através do imóvel anteriormente dado em garantia de instância. Em outras palavras, a requerente pretende a suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante o oferecimento de carta de fiança. Ocorre que essa hipótese - prestação de fiança bancária - não se encontra prevista no art. 151 do Código Tributário

Nacional, cujo rol, aliás, é taxativo. Por outro lado, ao mandado de segurança não se aplica o disposto no art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais. Logo, é juridicamente impossível o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante oferecimento de carta de fiança bancária. 2. Agravo regimental desprovido." (g.n.) RESP nº 980.247, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 31/10/2007: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. 1. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ocorrer mediante o depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN. Incidência da Súmula 112/STJ. 3. O art. 15 da Lei de Execução Fiscal somente se aplica à penhora em execução fiscal. 4. Recurso especial conhecido em parte e provido". (g.n.) RESP nº 873.067, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 14/12/2006: "AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FIANÇA BANCÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. I - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ocorrer mediante o depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos exatos termos do art. 151, II, do CTN. II - Tendo o contribuinte se valido da fiança bancária e não de montante em dinheiro na integralidade do débito, não se satisfazem as exigências impostas pelo legislador. Precedentes: REsp nº 304.843/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 11/06/2001 e REsp nº 448.308/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 01/07/2005. III - Recurso especial provido." (g.n.)

Quanto à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que, para fins de emissão de certidão de regularidade fiscal (artigo 206, CTN), pode ser admitida a prestação de fiança bancária na pendência da propositura da ação de execução fiscal, observado, porém, a idoneidade e suficiência da garantia, a qual não se equipara, porém, ao depósito em dinheiro, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Neste sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

RESP 1.098.193, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 13/05/2009: "AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANÁLOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008. II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida. III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária. IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285). V - Recurso especial provido." (g.n.)

Como se observa, a jurisprudência respalda a emissão de certidão de regularidade fiscal, assim como o correlato registro desta situação fiscal nos cadastros respectivos, mediante oferecimento de fiança bancária, a qual deve ser comprovadamente idônea, cobrir integralmente o valor discutido e não estar sujeita a condições ou restrições que impeçam a preferência e as prerrogativas próprias do crédito tributário.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Nro 7166/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051473-73.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.051473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO e outro
APELADO : MINERACAO MIRIM LTDA
ADVOGADO : LEROY TEIXEIRA DE MOURA e outro
DESPACHO
O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000017-44.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.000017-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UNIMED DE RIBEIRAO PRETO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
DESPACHO
O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004354-52.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.004354-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DOS PRODUTORES DE LEITE LTDA
CREDICOLASO
ADVOGADO : NATALINA APARECIDA PARRA PRIONE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
DESPACHO
O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000625-08.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.000625-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COMERP COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO E DE ENFERMAGEM DE
RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO : FERNANDO CORREA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO

O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005306-37.1995.4.03.6100/SP
2001.03.99.015350-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : IND/ E COM/ CUMMINS LTDA
ADVOGADO : GERALDO ROBERTO LEFOSSE JUNIOR e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.05306-3 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010352-41.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.031759-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : USINA MARACAI S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 94.00.10352-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015502-03.1994.4.03.6100/SP
2001.03.99.031760-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : USINA MARACAI S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 94.00.15502-6 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O presente feito será levado a julgamento na sessão de 2/12/2010.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Expediente Nro 7050/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-89.1995.4.03.6100/SP
2001.03.99.038932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TOYOTA DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.01914-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 230/231: Desentranhem-se os embargos de declaração de fls. 221/228 (protocolo 2010.164040-EDE/UTU3 - 10/set/2010), devolvendo-os oportunamente ao subscritor.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008280-46.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.008280-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outros
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação declaratória, na qual pretende a autora (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos) "*a declaração judicial da inexistência do dever jurídico de emitir nota fiscal pela prestação do serviço público postal e de recolher o imposto Municipal, diante da inconstitucionalidade e ilegalidade do disposto no subitem 26.01, da Lista de Serviços, veiculada pela Lei Complementar n.º 116/03 e exigível no Município de Campinas através da Lei nº 12.392/2005 - na parte em que estipula serem tributáveis, por meio do ISS - os 'correios' - pela prestação de 'serviços de coleta, remessa ou entrega de correspondência, documentos, objetos, bens ou valores', por flagrante afronta ao princípio constitucional da imunidade tributária recíproca*" (fls. 22/23).

A ação foi proposta em 16/06/05, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 37.277,00 (fls. 363).

A Fazenda Municipal de Campinas apresentou contestação às fls. 399/401. Indeferida a antecipação de tutela (fls. 353/355). Interposto agravo de instrumento em face dessa decisão (fls. 365/394), foi o mesmo convertido em retido (fls. 508) e apensado a esses autos. Em contraminuta ao agravo retido (fls. 521/522), o Município de Campinas afirma que o agravo teria perdido seu objeto, pois na contestação à ação principal a municipalidade observou que reconheceu administrativamente que a autora é beneficiada pela imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.

A sentença julgou procedente o pedido com relação à imunidade e improcedente quanto ao pedido relativo à declaração de inexistência de dever jurídico de emitir nota fiscal pela prestação de serviço (fls. 524/530). Condenado o réu (Município de Campinas) ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Observou o Magistrado que *"o fato de auferir imunidade em relação a determinado tributo não desobriga seu beneficiário de prestar informações que permitam o exercício do poder-dever da Administração Pública na fiscalização tributária (artigo 194 do CTN)"*. Reconheceu, assim, a imunidade recíproca, porém considerou necessária a emissão das notas fiscais relativas aos serviços prestados pela ECT.

Apelação da autora (ECT), fls. 541/548, manifestando seu inconformismo quanto à parte da sentença que não a desobrigou do dever jurídico de emitir notas fiscais pela prestação de serviços. Em seu entendimento, *"a imunidade tributária da Apelante, inclusive reconhecida na r. sentença a quo, impõe necessariamente a dispensa da escrituração dos livros fiscais e da emissão de notas fiscais/cupons fiscais, vez que dispensável no caso as atividades de fiscalização e decorrente arrecadação"*. Insurge-se também em face de sua condenação na verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 565/569, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos apresentou petição, pleiteando a expedição de ofício por este Tribunal à Fundação Casa, de Campinas, para que referida instituição não mais efetue retenção de ISS nas prestações de serviços realizadas pela ECT, nos termos decididos na r. sentença.

É o relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, visto que não requerida sua apreciação por ocasião do apelo.

Quanto à petição de fls. 565/569, nada há a prover, visto que a presente ação foi ajuizada em face do Município de Campinas, não cabendo a este Tribunal emitir ofício a entidade estranha à lide.

Não merece reparos a r. sentença.

Tratando os presentes autos de questionamento acerca da incidência de imposto (ISSQN) sobre atividades da ECT, e à ausência de comprovação de que tal imposto estaria sendo cobrado em virtude do exercício de atividade própria da iniciativa privada - pelo contrário, a informação é de que se tratam de serviços relativos à prestação de serviços de coleta e remessa de correspondência, com imunidade reconhecida pela própria Fazenda Municipal - cumpre ponderar que os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, X), podendo se valer do privilégio previsto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros.

Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção pela CF do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, bem como pela não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF. A decisão em apreço foi proferida no RE 220.906, publicado no DJ em 14.11.2002, do qual foi relator o Ministro Maurício Corrêa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.

Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal.

Recurso extraordinário conhecido e provido."

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS.

[...]

A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, segundo entendimento do PLENO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, goza dos privilégios da Fazenda Pública, como a imunidade e a impenhorabilidade de bens. Apelo e remessa necessária parcialmente providos."

(TRF 2ª Região, 4ª Turma, Des. Federal Rogério Carvalho, AC n. 200202019997008/RJ, DJU 12.12.2002, p. 298)

"EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMUNIDADE. IMPENHORABILIDADE DOS BENS. REGIME DE PRECATÓRIOS.

- Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, integrando a ECT o conceito de Fazenda Pública, não só resta privilegiada pela imunidade tributária consagrada na alínea "a" do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal como a admissão de penhora de seus bens constituiria vulneração ao art. 100 da Carta Maior." (TRF 4ª Região, 1ª Turma, AC n. 200104010124437/RS, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v.u., DJU 09.10.2002, p. 618)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI Nº 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. IMPOSTOS. RECONHECIMENTO.

1. A Empresa Brasileira de CORREIOS e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 2. O referido Decreto-Lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno. Dessa forma, é inegável também que goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos.

3. Precedentes da Excelsa Corte: RE n.º 364202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 05.10.2004, DJ 28.10.2004, p. 51, e desta E. 6ª Turma: AC n.º 1999.03.99.087532-0, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 24.11.2004, DJ 11.02.2005, p. 189. 4. Invertidos os ônus da sucumbência.

5. Apelação provida."

(TFR 3ª Região, 6ª Turma, Rel. Desembargadora. Federal Consuelo Yoshida, Processo 2002.61.82.007343-8, DJU em 19/03/07, página 393)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMPENHORABILIDADE. ISS. IMUNIDADE. ART. 150, INC. IV, ALÍNEA A, DA CF. I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à impenhorabilidade e à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal. Precedentes do STF e do STJ.

II. Impenhorabilidade dos bens da ECT confirmada, ante a recepção do decreto-lei n. 509/69 pela ordem constitucional. III. Condenação da embargada em honorários advocatícios fixada em 10% sobre o valor executado. IV. Apelação provida"

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, Processo 1999.03.99.094081-5, Rel. Desembargadora Federal Alda Basto, DJU em 05/04/06, página 226)

Também com relação à obrigatoriedade da emissão de notas fiscais, não merece reparos a r. sentença. É que a imunidade tributária não desobriga o ente beneficiário da emissão das respectivas notas fiscais, por se tratar de obrigação acessória. Com efeito, o artigo 113, § 2º, e o parágrafo único do artigo 194, ambos do CTN, regulamentam a necessidade de cumprimento das obrigações acessórias e de submissão à fiscalização também por parte das empresas que eventualmente estejam dispensadas do pagamento de determinado tributo ou sejam imunes. Logo, o gozo da imunidade não dispensa o seu titular de cumprir as obrigações tributárias acessórias a que estão obrigados quaisquer contribuintes. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (EXPEDIÇÃO DE NOTAS FISCAIS). IRRELEVÂNCIA DA INCIDÊNCIA OU NÃO DO ICMS. ARTIGOS 113, §2º, 115, 175 PARÁGRAFO ÚNICO, E 194, DO CTN.

1. O interesse público na arrecadação e na fiscalização tributária legitima o ente federado a instituir obrigações, aos contribuintes, que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem garantir o fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos (artigo 113, do CTN).

2. É cediço que, entre os deveres instrumentais ou formais, encontram-se "o de escriturar livros, prestar informações, expedir notas fiscais, fazer declarações, promover levantamentos físicos, econômicos ou financeiros, manter dados e documentos à disposição das autoridades administrativas, aceitar a fiscalização periódica de suas atividades, tudo com o objetivo de propiciar ao ente que tributa a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária" (Paulo de Barros Carvalho, in "Curso de Direito Tributário", Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, págs. 288/289).

3. A relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária stricto sensu (obrigação tributária principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam.

4. A obrigação acessória prevista no artigo 113, § 2º c/c 115, do CTN, constitui dever instrumental, independente da obrigação principal, e subsiste, ainda que o tributo seja declarado inconstitucional, principalmente para os fins de fiscalização da Administração Tributária.

5. Os deveres instrumentais (obrigações acessórias) são autônomos em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, ex vi dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN.

6. Agravo regimental desprovido." (grifo meu)

(STJ, Primeira Turma, AGA 1138833, Relator Ministro Luiz Fux, DJE em 06/10/09)

"TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ISS. IMUNIDADE RECÍPROCA. SERVIÇO POSTAL. OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS.

1. Não conhecida a remessa oficial, pois a sentença não tem eficácia condenatória e o valor da causa não atinge sessenta salários mínimos.

2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, VI, "a", por prestar serviço público de competência exclusiva da União, sob o regime de monopólio, em todo o território nacional. Precedentes do STF.

3. Os serviços de transporte prestados pela ECT integram o conceito de serviço postal e, por essa razão, estão fora do campo de incidência do ISS.

4. A imunidade tributária não elide o cumprimento das obrigações acessórias, tal como a emissão de notas fiscais." (TRF 4ª Região, Segunda Turma, ApelReex 200872000059012, Relatora Juíza Federal Convocada Marciane Bonzanini, D.E. em 30/09/09)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput do CPC, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021331-81.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.021331-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CONDOR COM/ E SERVICOS DE MAO DE OBRA LTDA
ADVOGADO : LUZIMAR DO NASCIMENTO LURA e outro
: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : EDSON LUIZ DOS SANTOS e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por Condor Comércio e Serviços de Mão de Obra Ltda., em que se pleiteia assegurar o resgate de Títulos da Dívida Pública ns. 293.153 e 281.362, mediante compensação com tributos devidos junto ao INSS ou outras dívidas que porventura existirem, ou ainda, pagamento por precatório e o recebimento como moeda de privatização.

Alegou que, embora os referidos títulos tenham sido emitidos no século passado, não se consumou a prescrição dos créditos, haja vista que sequer foi observada a condição exigida pela legislação da época para o início da contagem do prazo, sendo inconstitucionais os Decretos-lei n. 263/1967 e n. 396/1968.

Requeru a concessão de tutela antecipada para que as rés abstenham-se de efetuar ou providenciar o cancelamento de imediato de qualquer tipo de lançamento negativo ou restrição junto ao CADIN e SERASA em nome da autora.

Numa análise preliminar, o MM. Juízo *a quo* optou por apreciar o pedido de tutela antecipada após a vinda da contestação. Desta decisão a autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado o seguimento (AG n. 2002.03.00.043088-8 - fls. 182/183).

Sobrevindo as respostas, o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada. Também desta decisão, a autora interpôs novo agravo de instrumento, ao qual foi negado o seguimento (AG n. 2003.03.00.009808-4 - fls. 187/188).

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo com julgamento de mérito, entendendo que o direito reclamado pelo autor está prescrito. Foi condenada a autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizado quando do pagamento.

A autora apela, sustentando, em breve síntese, que: a) o entendimento de ocorrência da prescrição é juridicamente inconsistente, na medida em que nunca se implementou a condição que desse início à contagem do prazo; b) os Decretos-lei n. 263/1967 e n. 396/1968 são inconstitucionais; e c) não se aplica o prazo prescricional de 5 anos, mas o vintenário do Código Civil de 1916.

Oferecidas as contrarrazões e regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Tendo em vista a informação de que os poderes dos patronos da apelante foram revogados, determinou-se a intimação da autora, na pessoa de seu representante legal, para que esclarecesse a validade da declaração de fls. 407, na medida em que a empresa notificante, "Lyncce Comércio e Serviços de Construção Civil Ltda.", não consta da presente demanda (fls. 409).

Em diligência, o Sr. Oficial de Justiça certificou que não localizou o representante legal (fls. 418).

Determinou-se, então, nova tentativa de intimação do referido representante legal para a mesma finalidade, agora no endereço do estabelecimento empresarial da autora descrito às fls. 29 (fls. 420). Na diligência, o Sr. Oficial de Justiça certificou que foi informado que o representante legal mudou-se daquele endereço para Piraju/SP há mais de 5 anos (fls. 429).

Em razão dos eventos, foi determinada a intimação do advogado, Dr. Alexandre Roberto da Silveira, a fim de que comprovasse que cientificou a apelante acerca da renúncia dos procuradores, nos termos do art. 45, do CPC, uma vez que a fls. 407 foi acostada ciência da renúncia em relação a outra empresa, que não figura no presente feito, sob pena de continuar a patrocinar a causa.

Certidão de fls. 438 de que decorreu o prazo para manifestação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De início, cumpre asseverar que, em razão da impossibilidade de se averiguar a validade da declaração de fls. 407, mantenho o advogado, Dr. Alexandre Roberto da Silveira, como patrono da apelante.

Trata-se de ação condenatória, com pedido de antecipação de tutela, em que se pleiteia assegurar o resgate de Títulos da Dívida Pública ns. 293.153 e 281.362, mediante compensação com tributos devidos junto ao INSS ou outras dívidas que porventura existirem, ou ainda, pagamento por precatório e o recebimento como moeda de privatização.

O Decreto-lei n. 263/1967 autorizou o Poder Executivo a proceder ao resgate dos títulos da dívida pública nos seguintes termos:

"Art. 1o. É o Poder Executivo autorizado a promover o resgate pelo valor nominal integral ou residual, acrescido dos juros vencidos e exigíveis na data de sua efetivação, dos títulos da Dívida Pública Interna Fundada Federal, que não possuam cláusula de correção monetária, excetuados aqueles a que se refere o Decreto 542-A, de 24 de janeiro de 1962, do Conselho de Ministros, observadas as disposições desse Decreto-Lei.

E o prazo para a apresentação dos títulos foi estabelecido em seis meses, conforme preceitua o art. 3º, do citado diploma normativo:

"Art. 3º. Será de seis meses, contados da data do início da execução efetiva dos respectivos serviços - a ser divulgada em edital publicado pelo Banco Central da República do Brasil - o prazo de apresentação dos títulos para resgate, findo o qual será a dívida, inclusive juros, considerada prescrita".

Referido prazo de seis meses restou alterado para doze meses pelo Decreto-Lei n. 396/1968.

Superado o prazo final estipulado no Decreto-Lei n. 396/1968, resta configurada a prescrição da pretensão referente à sua exigibilidade.

Trata-se de matéria exaustivamente discutida nesta Turma e em diversas Cortes de Justiça, em todos os aspectos relevantes, estando sedimentado o entendimento no sentido de negar o direito pretendido, sob os fundamentos estampados nos precedentes cujas ementas passo a transcrever, que acolho também para a hipótese destes autos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE. REJEIÇÃO. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA - TDP. RESGATE. PAGAMENTO. COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INCERTEZA E ILIQUIDEZ. PRETENSÃO IMPROCEDENTE.

1. (OMISSIS)

2. Os títulos da dívida pública, em exame, encontram-se atingidos pela prescrição, pois não resgatados no prazo e na forma dos Decretos-lei nº 263/67 e 396/68, diplomas que foram editados sem ofensa à Constituição, então vigente, tendo sido observado pela Administração o procedimento que, com a supressão da condição suspensiva, foi instituído, garantindo a publicidade, em favor dos credores, para efeito de permitir, a partir de então, a contagem do prazo prescricional de resgate. Caso em que, ademais, assentou a Turma que, ainda que questionada a validade dos decretos-lei, não poderia o prazo de doze meses ser majorado por décadas, como pretendido, muito além de cinco anos, em que se situa o cômputo geral da prescrição, em favor da Fazenda Pública.

3. Tais títulos, além do mais, foram legalmente previstos e firmados com vinculação ao princípio do nominalismo, consubstanciando dívida de dinheiro, e não de valor, de modo que inviável a alteração de sua natureza jurídica, para permitir a correção monetária que, de resto, somente surgiu como instituto jurídico, muito posteriormente.

4. As apólices, emitidas no século passado, e que não foram resgatados pelos titulares originários, a tempo e modo, não podem gerar, décadas depois, direito a crédito, com qualidade de certeza e liquidez, como pretendido, de modo a legitimar a forma de comercialização, que se instaurou nos últimos tempos. Não se pode ter como superada a fatalidade da inércia do credor originário para, em proveito, dos posteriores, adquirentes em condições econômicas não explicitadas, transformar um direito prescrito e, se assim não fosse, corroído pela ação econômica do tempo, em oportunidade de negócio e lucro, cuja dimensão os próprios valores e critérios de cálculos pretendidos revelam.

5. Precedentes."

(TRF 3ª Região, AC 200161000319800, Terceira Turma, Rel. Carlos Muta, j. 3.5.2006.)

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO DECLARATÓRIA - RECONHECIMENTO DA VALIDADE DE APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDA NO PRIMEIRO QUADRANTE DO SÉCULO XX - COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO NELA INSCULPIDO COM DÉBITOS TRIBUTÁRIOS - INADMISSIBILIDADE - DECRETOS-LEIS 263/67 E 396/68 - PRESCRIÇÃO.

I e II - OMISSIS

III - Tratando-se de Apólice da Dívida Pública emitida no primeiro quadrante do século XX, tem-se por prescritos os créditos consubstanciados na cártula, à luz dos Decretos-leis 263/67 e 396/68, os quais fixaram o prazo de doze meses para resgate do valor devido a contar da cientificação dos interessados, o que se deu por meio da publicação de edital nos idos de 1968.

IV - Possibilidade de regulamentação da matéria por meio de Decreto-lei, à luz do artigo 58, II, da Constituição outorgada de 1967.

V - Ainda que desconsiderado o prazo prescricional fixado pelos Decretos-leis supracitados, fato é que foi alterada pelo legislador a condição suspensiva da eficácia negocial dos títulos, pelo que deveria a apresentação da cártula ser efetivada observando-se o prazo prescricional ordinário dos créditos contra a Fazenda Pública, qual seja, cinco anos (Decreto 20.910/32).

VI - A par da natureza não-tributária do negócio jurídico atinente à apólice e da incerteza quanto à sua validade jurídica, não se verifica a liquidez e certeza do crédito ante a inexistência de cláusula de correção do valor de face do título, de modo a se evitar os efeitos perniciosos da corrosão inflacionária. A correção monetária só passou a vigorar oficialmente após a instituição das ORTN's pela Lei 4.357/64, sendo que anteriormente não havia índices oficiais para mensuração do aumento do custo de vida e da deterioração da moeda. O valor atribuído à apólice pela parte é desprovido de qualquer amparo na legislação. Tudo somado, não há respaldo jurídico para o acolhimento do pleito compensatório.

VII - A alteração introduzida pela edição primeira da MP 1238/95 no artigo 30 da Lei 8.177/91 foi oportunamente retificada por meio de nova publicação do texto. Ademais, dado que não se deu a conversão do preceito em lei ou mesmo sua reprodução em nova medida provisória, não há como se reconhecer validade e eficácia no dispositivo aludido. De outra parte, a prescrição já houvera exonerado o credor da obrigação insculpida na cártula.

VIII - Jurisprudência uníssona a apontar pela imprestabilidade dos vetustos títulos hodiernamente, porquanto carcomida pelo tempo a relação jurídica neles consubstanciada.

IX - Agravo retido da União desprovido.

X - Apelação de fls. 1254/1307 não conhecida.

XI - Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, AC 200203990186400, Terceira Turma, Rel. Cecília Marcondes, j. 25/8/2004, vu)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. RECUSA PELO EXEQÜENTE. VIABILIDADE. RESGATE. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI N. 263/67. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. PRECEDENTES.

1. É legítima a recusa pelo exequente da nomeação à penhora de título da dívida pública de difícil e duvidosa liquidez, sem cotação em bolsa de valores.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que prescreveram e tornaram-se inexigíveis os títulos da dívida pública emitidos no início do século XX que, em decorrência da inércia dos credores, não foram resgatados no tempo autorizado pelo Decreto-Lei n. 263/67.

3. (OMISSIS)

4. Recurso especial da empresa contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido. Recurso especial da Fazenda Nacional provido."

(STJ, REsp 499.982, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 27/6/2006, vu)

"TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. RESGATE. PRESCRIÇÃO.

- Encontram-se prescritos os Títulos da dívida pública emitidos na primeira metade do século XX, cujo prazo de resgate foi estipulado em 12 meses consoante o Decreto-lei nº 396/68.

- Os Decretos-Leis nº 263/67 e 396/67 não apresentam mácula de inconstitucionalidade, pois tratam de matéria de ordem financeira, que a Constituição de 1967 permite que seja regulamentada mediante decreto com força de lei."

(TRF 4ª Região, AC 200171070030075, Terceira Turma, Rel. Vânia Hack de Almeida, j. 16/06/2005, vu).

"TRIBUTÁRIO. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA. DL 263/67 E DL 396/68. PRESCRIÇÃO. CERTEZA E LIQUIDEZ. AUSÊNCIA. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO PREJUDICADO.

1. Justamente para não perenizar o direito de resgate das Apólices da Dívida Pública, emitidas no início do século passado, sobreveio

o DL 263/67 e a publicação do respectivo edital, estabelecendo o prazo de seis meses para resgate, aumentado para doze meses pelo DL

396/68. Inevitável, portanto, o reconhecimento da prescrição das mencionadas apólices.

2. (OMISSIS)

3. Os títulos da dívida pública do início do século XX são de difícil liquidação e que não têm cotação em bolsa de valores, não se prestando à garantia de pagamento de dívida fiscal, tampouco à compensação tributária.

4. Prejudicado o pedido de tutela antecipada, em face do improvimento do recurso.

5. Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, AC 200071000083451, Primeira Turma, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 22/06/2005, vu).

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA.

IMPOSSIBILIDADE. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDAS NO INÍCIO DO SÉCULO XX DECRETOS-LEIS

NºS 263/67 E 396/68. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. TÍTULO QUE NÃO SE PRESTA À GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 11, II, DA LEI Nº 6830/80.

1- O Decreto-Lei nº. 263, de 28 de fevereiro de 1967 previu que o prazo para resgate das apólices da dívida pública era de 6 (seis) meses, sob pena de prescrição, inclusive, dos juros de mora, posteriormente, o Decreto-lei nº 396, de 30 de dezembro de 1968 alterou o prazo para 12 meses.

2- Ainda que se tenha não serem tais prazos de prescrição da ação judicial, mas do resgate administrativo junto ao Banco Central, com a expiração do prazo, gera-se a actio nata sujeita à prescrição quinquenal de qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do decreto nº 20.910, de 06/01/1932.

3- Mesmo que se pudesse afastar a prescrição, o que não é o caso, mas simplesmente para argumentar, a apólice ofertada, carente dos caracteres de qualquer título, quais sejam, liquidez, certeza e exigibilidade, bem como de cotação em Bolsa de Valores, não se presta à compensação pretendida, pois sequer presta-se à garantia do crédito tributário - art. 11, II, da Lei 6830/80.

4- *Apelação improvida.*"

(TRF 5ª Região, AC 20008300013071, Segunda Turma, Rel. José Baptista de Almeida Filho, j. 06/06/2006).

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego provimento à apelação**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028984-27.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLAUDETE TEREZINHA TAFURI QUEIROZ e outros
: CELIA GILDA TITTO
: MARIA ELIZABETH MOSTARDO NUNES
: PAULO AUGUSTO CAMARA
: RIVA FAINBERG ROSENTHAL
ADVOGADO : JULIO CESAR MARTINS CASARIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação declaratória cumulada com repetição de indébito e pedido de antecipação de tutela, interposta com o escopo de ver declarada a inexigibilidade das quantias recolhidas ao imposto de renda incidente sobre os valores percebidos a título de Abono de Permanência recebido pelos autores bem como ver restituídas as quantias recolhidas a esse título, acrescidas pela taxa Selic e a antecipação de tutela para ver suspensa liminarmente a exigibilidade da cobrança do imposto de renda bem como sua restituição imediata.

Os autores afirmam fazerem jus ao benefício previsto no § 5º, do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, concedido desde a sua aposentadoria, quando completaram o tempo e atingiram os requisitos necessários para se aposentar.

Aduzem que o abono de permanência se caracteriza como verdadeira indenização, uma vez que permanece em atividade mesmo possuindo os requisitos para gozar a sua aposentadoria, não devendo incidir sobre ele o imposto de renda.

Sustentam que o recolhimento do imposto de renda na fonte sobre o citado abono vem ocorrendo mensalmente desde a sua aposentadoria.

Deferida parcialmente a tutela requerida para determinar a imediata suspensão da exigibilidade da cobrança do imposto de renda incidente sobre o montante recebido.

Desta decisão a União Federal interpôs agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido.

A r. sentença "a quo" julgou procedente o pedido e declarou a inexigibilidade do imposto de renda a incidir sobre o pagamento do abono de permanência, bem como determinou a restituição das quantias recolhidas a esse título, acrescidas da taxa Selic a partir do recolhimento indevido. Condenou a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa.

A União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, ante a natureza remuneratória do abono de permanência. Deixou de requerer a apreciação do agravo retido.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo provimento da apelação e da remessa oficial, com a inversão do ônus da sucumbência.

DECIDO.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido, em razão de que não foi requerida sua apreciação em razões de apelação.

No mérito, o abono de permanência trata-se de verba devida ao servidor, ocupante de cargo efetivo, que decide permanecer no exercício de sua atividade laboral, mesmo após atingir os requisitos necessários exigidos para implementação da sua aposentadoria voluntária.

Esta E. Corte já tem se manifestado pela não incidência do imposto de renda sobre o abono de permanência

Neste sentido os julgados:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - ABONO PERMANECÊNCIA - VERBA RECEBIDA POR SERVIDOR QUE PERMANECE EM ATIVIDADE - NATUREZA DE INCENTIVO - NÃO INCIDÊNCIA 1. Agravo retido não conhecido, posto que a União Federal não requereu nas suas contrarrazões de apelação que esta Corte o conheça. 2. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional. 3. O abono permanência no serviço foi instituído pelo artigo 40, § 19, da Constituição Federal (com a redação da Emenda Constitucional nº 41/2003), sendo regulamentado pelo artigo 7º da Lei nº 10.887/2004. 4. O legislador estabeleceu um incentivo para aqueles servidores públicos que já tiverem atingido os requisitos para a aposentadoria, ou seja aposentar-se imediatamente ou continuar no emprego recebendo um valor adicional para isso. 5. Caso incida Imposto de Renda sobre o abono permanência tal representaria uma descaracterização da norma incentivadora, uma vez que o adicional deixará de ser incentivo. 6. Recentemente o egrégio Superior Tribunal de Justiça, exercendo sua função de Corte de uniformização da Jurisprudência, ao apreciar a matéria decidiu pela incidência do imposto de renda sobre o abono permanência recebido por servidor público que permanece atividade, conforme pode ser verificado da ementa do Recurso Especial nº 1105814/SC. 7. Esta Turma sedimentou entendimento que nas ações de repetição de indébito o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos, a contar do recolhimento indevido, inclusive nos lançamentos por homologação. 8. À individualização do crédito de cada membro da associação autora deverá ser realizada na fase de execução de sentença. 9. Os valores a repetir serão acrescidos apenas da taxa SELIC, que incidirá, a partir da retenção indevida, tanto a título de correção monetária como juros de mora. 10. Agravo retido não conhecido e apelação provida."

(TRF-3ª região; AC nº 2007.61.00.032951-0; Rel. Des. Fed. Nery Junior; 3ª Turma; DJF3 04/10/2010)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ABONO PERMANÊNCIA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. CF, ART. 153 CTN. 1. O abono de permanência não se cuida de aumento patrimonial, mas de ressarcimento em favor de servidor que tenham completado as exigências para aposentadoria voluntária e deseja permanecer em atividade. 2. Não caracteriza hipótese de incidência do Imposto de Renda a verba paga a título de abono permanência. 3. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(TRF-3ª região; AMS nº 2007.61.00.022005-6; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; 4ª Turma; DJF3 10/11/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ABONO DE PERMANÊNCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 40, § 19. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. I - Entendo que há plausibilidade na alegação da natureza indenizatória do abono de permanência, na medida em que visa compensar a manutenção, na atividade, do funcionário que poderia aposentar-se voluntariamente e decide continuar em atividade. Trata-se, pois, de uma compensação pelo não-gozo da aposentadoria, não devendo, portanto, sofrer tributação do imposto de renda. II - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF-3ª Região; AI nº 2008.03.00.042736-3; Rel. Des. Fed. Regina Costa; 6ª Turma; DJF314/07/2009)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ABONO DE PERMANÊNCIA - ART. 40, § 19, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 7º DA LEI N. 10.887/04. 1. O abono de permanência de que trata o artigo 7º da Lei nº 10.887/2004 é devido nas hipóteses em que o servidor, ocupante de cargo efetivo, satisfaça os requisitos exigidos para a implementação da aposentadoria voluntária e decida pelo prosseguimento no exercício de sua atividade laboral. 2. Os valores percebidos a esse título não estão sujeitos à incidência do IR por possuírem natureza compensatória na medida em que representam uma compensação em favor do agente público que permanece prestando serviços, indiscutivelmente, no interesse da Administração. 3. Aplica-se, mutatis mutandis, em função do seu caráter indenizatório, o entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos verbetes n. 125 e 136 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do § 1º do art. 66 da Lei nº 8.383/91 c.c os art. 170 e 170-A do CTN. 5. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF apenas por parcelas da própria exação. 6. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de compensação, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução n.º 561/07-CJF. 7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir do recolhimento indevido, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. 8. Honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa. 9. Ressalvado o direito da

autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91."

(TRF-3ª Região; AC nº 2006.61.00.010785-5; Rel. Juiz Miguel Di Pierro; 6ª Turma; DJF3 15/12/2008)

Mantida a r. sentença monocrática no tocante aos consectários legais fixados, incidência da taxa Selic bem como no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

Isto posto, não conheço do agravo retido e, nos termos dispostos no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041062-64.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041062-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SUPERMERCADO UNIAO DE VARGEM GRANDE DO SUL LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00017-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

Renúncia

Trata-se de pedido formulado pela embargante, ora apelante, às fls. 222/223 e 233/234, de desistência da ação e renúncia ao direito sobre o qual esta se funda.

Intimada para se manifestar, a União concordou com o pedido (fl. 236).

In casu, verifico tratar-se não só de desistência da ação, mas também de renúncia ao objeto da relação jurídica de direito material controvertida, tipificada no artigo 269, V do Código de Processo Civil.

Portanto, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o pedido de renúncia e declaro extinto o processo com julgamento de mérito.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000089-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000089-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e outros
: UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
: BANCO DIBENS S/A
: UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
: UNIBANCO AIG VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de repetição de indébito, na qual insurge-se o autor quanto ao recolhimento da CPMF no período compreendido entre janeiro e março de 2004, à alíquota de 0,38%. Pleiteia o reconhecimento de seu direito à restituição/compensação de valores que teriam sido recolhidos a maior no período mencionado, em razão do alegado aumento do percentual recolhido a título de CPMF, de 0,08% para 0,38%, sem observar o princípio da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal.

A ação foi proposta em 07/01/09, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 9.008.968,77 (fls. 16).

A sentença julgou improcedente o pedido, fundamentando-se no artigo 285-A do CPC.

Apelação do autor, fls. 561/580, manifestando seu entendimento no sentido de que a EC nº 42/03 majorou a alíquota da CPMF, de 0,08% para 0,38%, sendo que sua incidência a partir do dia seguinte à publicação da Emenda teria importado em violação ao artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Sustenta que "*a r. sentença desconsiderou totalmente a finalidade do princípio nonagesimal (noventena) que é evitar surpresas com aumento da carga tributária, no caso, qual seja a majoração de alíquota de 0,08% para 0,38%, publicada em dezembro de 2003, para vigorar, ser exigida, a partir de janeiro de 2004, desrespeitando esse período de noventena, sem qualquer preparo orçamentário dos contribuintes que tinham como definida e esperada uma alíquota muito menor*". Assim, teria direito à restituição dos valores indevidamente pagos a título de CPMF durante os meses de janeiro a março de 2004.

Determinada a citação da União Federal para contrarrazões (fls. 582).

A União Federal apresentou apelação às fls. 588/591, requerendo a condenação do autor no pagamento de honorários advocatícios, a serem arbitrados no percentual de 10% sobre o valor dado à causa. Apresentou contrarrazões às fls. 593/611.

O d. Juízo não recebeu o apelo fazendário, por entender inexistir interesse recursal. Em face deste *decisum*, a União Federal ingressou com o Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.021963-1. Às fls. 628/631, juntou-se cópia da decisão inicial proferida no agravo em referência, indeferindo a antecipação da tutela.

É o relatório.

A Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF foi criada pela Lei nº 9.311/96.

A respeito do tributo em referência, o artigo 84, § 3º, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, incluído no texto constitucional pela EC nº 37/02, assim disciplina:

"Art. 84. A contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, prevista nos arts. 74, 75 e 80, I, deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, será cobrada até 31 de dezembro de 2004.

[...]

§ 3º A alíquota da contribuição de que trata este artigo será de:

I - trinta e oito centésimos por cento, nos exercícios financeiros de 2002 e 2003;"

A Emenda Constitucional nº 37/02, supracitada, estabeleceu também que a alíquota da CPMF seria de 0,08% no exercício financeiro de 2004 (artigo 84, § 3º, inciso II, do ADCT).

Todavia, a Emenda Constitucional nº 42/03, em seu artigo 6º, revogou referido dispositivo. Por outro lado, em seu artigo 3º, prorrogou o prazo da vigência da CPMF, previsto no artigo 84 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, até 31 de dezembro de 2007.

A EC 42/03 foi publicada no Diário Oficial em 31/12/03. Questiona o contribuinte sua validade nos primeiros 90 dias do exercício de 2004, ante a anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CF.

A pretensão no sentido de não recolher referido tributo, ou de recolhê-lo no percentual de 0,08%, no período de janeiro a março de 2004, não merece guarida, vez que não se trata, na hipótese, de majoração da alíquota por intermédio da EC 42/03, mas de manutenção da alíquota que já vinha sendo recolhida durante os exercícios de 2002 e 2003 (0,38%). Não houve, em consequência, ofensa ao artigo 195, § 6º, da CF.

A questão já foi, inclusive, analisada pelo STF, quando do julgamento do RE 566032/RS:

"1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida

a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 566032/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe em 23/10/09)

A propósito, cumpre transcrever trechos do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes no julgado supracitado:

"[...]

Poder-se-ia dizer que existiria uma expectativa de diminuição da alíquota para 0,08%, porém, o dispositivo que previa esse percentual para 2004 foi revogado **antes** de efetivamente ser exigível, ou seja, antes do início do exercício financeiro de 2004.

[...] não constato violação a segurança jurídica, princípio sustentador do art. 195, § 6º, da CF, na medida em que o contribuinte, há muito tempo, já experimentava a incidência da alíquota de 0,38% e, pois, não sofreu ruptura com a manutenção da alíquota de 0,38% durante o ano de 2004".

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CPMF. EC Nº 42/2003. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se decidida pela Suprema Corte a validade da EC nº 42/2003, no que revogou, antes do início do exercício de 2004, a redução da alíquota da CPMF de 0,38 para 0,08%, que havia sido prevista pela EC nº 37/2002. Assim porque não se tratou de instituir ou majorar contribuição, mas apenas o de prorrogar, na vigência da alíquota de 0,38%, a cobrança da CPMF.

2. A insistência da agravante no sentido da inconstitucionalidade não comporta qualquer acolhida e, no aspecto infraconstitucional, evidente que se a EC nº 42/2003 não teve efeito gravoso, considerada a norma vigente ao tempo em que editada, tampouco cabe sujeitá-la às regras legais de vigência, cujo fim é, exatamente, o de proteger a segurança jurídica, cuja violação, conforme decidiu a Suprema Corte, não ocorreu.

3. Configuraria, com efeito, manifesta ofensa à jurisprudência firmada pela Suprema Corte, sujeitar a EC nº 42/2003 à eficácia diferida, tal como pedido pela agravante, com base na legislação infraconstitucional, quando decidido que inexistente impedimento a que seja imediata a produção dos efeitos tributários do ato constituinte, daí a manifesta improcedência do pedido de reforma.

4. No tocante à verba honorária, havia sido fixada em 10% a ser paga pela agravante, tendo a decisão agravada reduziu para 5% que, segundo valores indicados no recurso ora em exame, estão longe de representar valor excessivo ou desproporcional, em lesão ao artigo 20 do Código de Processo Civil.

5. Agravo inominado desprovido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1437906, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 26/04/10, página 520)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. CONSTITUCIONALIDADE. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA.

1. Inocorrência de ofensa ao princípio da anterioridade, tendo em vista o cumprimento do princípio da anterioridade nonagesimal, preconizada no artigo 195, § 6º, CF, no primeiro momento, e em face da ocorrência de solução de continuidade, não há que se falar na inconstitucionalidade da EC 37/2002.

2. Na mesma linha de raciocínio, a Emenda Constitucional n. 42/2003 não enseja a violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, em face de não ter havido instituição ou modificação de tributo, mas de prorrogação do mesmo tributo.

3. Procedeu o art. 75 do ADCT ao fenômeno da repristinação das leis 9.311/96 e 9.539/97, o qual dispôs de forma expressa no sentido de prorrogar as aludidas leis, reintegrando ao ordenamento jurídico a CPMF, até porque inexistente impedimento ao fenômeno.

4. A expectativa de redução de alíquota da CPMF, de 0,38% para 0,08%, prevista no inciso II do § 3º do art. 84 do ADCT para o ano de 2004, não surtiu efeitos por ter sido revogado anteriormente à sua vigência pelos arts 3º e 6º da EC 42/03.

5. Apelação improvida." (grifos meus)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS 317659, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 em 24/11/09, página 530)

Legítima, portanto, a cobrança da CPMF no percentual de 0,38% no período questionado, sendo, por conseguinte, descabida a pretensão de restituição.

Observo, por derradeiro, que a sentença foi prolatada com fundamento no artigo 285-A do CPC. Cumpre transcrever referido dispositivo:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

[...]

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

Na espécie, ausente o contraditório por ocasião da sentença, não havia de fato que se falar, naquela fase processual, em condenação do autor nos honorários advocatícios. Com o despacho de fls. 582, que, ao receber a apelação do autor,

determinou também a citação da União-ré, oportunizou-se a formação do contraditório, que se perfectibilizou com a apresentação das contrarrazões de fls. 593/611.

Pacífico na jurisprudência que, ao julgar o apelo em hipóteses em que a sentença foi prolatada com fundamento no artigo 285-A do CPC, pode o Tribunal condenar o autor sucumbente na verba honorária. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 285-A DO CPC. APRESENTAÇÃO DE APELAÇÃO PELO RÉU. POSSIBILIDADE.

1 - A sentença proferida nos termos do artigo acima referido, mesmo que a ré não integre a lide, não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa na medida em que a decisão lhe é favorável, havendo previsão, no caso de interposição de recurso de apelação pela autora, de retratação do juízo, ou se mantida a sentença, a citação para resposta (285-A § 2º do CPC).

*2 - A sistemática adotada pela Lei nº 11.277/06, determina que o Tribunal ao julgar uma ação cuja sentença tenha sido proferida nos termos do artigo 285-A do CPC, pode revisar o mérito e julgar procedente a ação. Esse julgamento não ofende o contraditório, a ampla defesa ou o devido processo legal, visto que as contrarrazões da ré funcionam como contestação. **Podendo ainda, o Tribunal fixar a condenação em honorários, incabíveis na sentença, visto que não estabelecido o contraditório.***

3 - Entendo que a decisão que não recebeu a apelação deve ser mantida.

4 - Agravo improvido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 382488, Relator Desembargador Federal Nery Júnior)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A Sentença, ao julgar extinto o processo na forma do art. 285-A do CPC, não condenou a Autora em custas e honorários, uma vez que não formada a relação jurídica processual.

II - Todavia, com a interposição do recurso pela Autora, a União Federal ofereceu contrarrazões de Apelo, sendo instaurada a relação jurídico-processual. É, desta maneira, devida a verba honorária, consoante o princípio da sucumbência previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

III - Embargos de Declaração da FUNASA providos." (grifo meu)

(TRF 2ª Região, Sétima Turma Especializada, AC 465772, Relator Desembargador Federal Reis Friede, E-DJF2R em 27/07/10, página 186)

"AGRAVO LEGAL. CPMF. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. CONSTITUCIONALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL. POSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA. 285-A DO CPC. PRINCÍPIO DA CAUSAÇÃO. HONORÁRIOS. PERTINÊNCIA.

1. A alíquota de 0,38% da CPMF prevista na EC nº 42/2003 é constitucional e não viola a anterioridade mitigada. Precedentes do Tribunal e do STF.

2 - Afirmando o Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, que a matéria em discussão não afrontou a Constituição, especificamente a anterioridade nonagesimal, não merecem prosperar quaisquer outros argumentos que contrariem àqueles delineados pela Suprema Corte

3 - A circunstância de ter sido prolatada a sentença ao amparo do artigo 285-a do CPC ou de ter sido solvido o apelo por meio da regra do artigo 557 do CPC não fragiliza a incidência do princípio da causação. Sendo necessária a intervenção judicial da demandante que figura no polo passivo, a sucumbência do autor implica responsabilidade no tocante aos honorários advocatícios e custas processuais."

(TRF 4ª Região, Segunda Turma, AC 200970030003926, Relatora Desembargadora Federal Luciane Amaral Corrêa Münchi, D.E. em 13/01/10)

Condeno, pois, o autor nos honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 10.000,00 .

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do autor.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025811-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
ADVOGADO : JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
No. ORIG. : 08.00.00001-3 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal propostos pelo Município de São Sebastião da Grama/SP, com objetivo de impugnar a cobrança de multas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60 intentada pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF. Os embargos à execução fiscal foram julgados improcedentes pelo juízo "a quo", tendo o embargante interposto recurso de apelação contra a referida decisão de primeira instância. Este órgão julgador, examinando a controvérsia, proferiu julgamento no feito, dando provimento à apelação interposta pelo embargante, por entender ser desnecessária a manutenção de profissional farmacêutico responsável pelo dispensário de medicamentos em Posto Municipal de Saúde, conforme decisão acostada às fls. 148/151.

Às fls. 159/162, o Conselho-embargado alega a nulidade da intimação da decisão que deu provimento à apelação interposta pelo embargante, uma vez que realizada por meio de publicação via Diário Eletrônico, sendo certo que o rito estabelecido pela LEF prevê que todas as intimações direcionadas à Fazenda Pública deverão ser realizadas pessoalmente, o que não ocorreu no caso em tela.

Contudo, tal insurgência não merece acolhida.

É cediço que as entidades de personalidade jurídica de direito público, gênero do qual pertencem as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, fazem jus à intimação pessoal prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80. Sucede que, no caso em exame, tudo leva a crer que o exequente contratou procurador para representá-lo em juízo, uma vez que não foram apresentados termo de posse do procurador, ou mesmo a respectiva matrícula, o que indica que o CRF/SP não está representado por procurador autárquico, mas por advogado nomeado pelo próprio Presidente do Conselho Regional.

Desta feita, tendo o exequente contratado procurador para representá-lo em juízo (conforme demonstra a substabelecimento outorgado às fls. 108 e 163), este não goza da prerrogativa de intimação pessoal por ausência de disposição legal a respeito. Nesse sentido, cito o seguinte precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PROCURADOR CONTRATADO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. RECURSO INTEMPESTIVO 1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR). 2. Tendo o Conselho-Exeqüente contratado procurador para exercer sua defesa em juízo, este não goza da prerrogativa de intimação pessoal por ausência de disposição legal a respeito. 3. O apelante intimado da sentença, mediante publicação no Diário Oficial de Justiça do Estado de São Paulo, em 27.12.2006, decorreu in albis o prazo para recorrer, tendo em vista a data da interposição da presente apelação em 18.06.2007, Precedentes: TRF1, 7ª Turma, AG n.º 200201000311022, Rel. Des. Fed. Antônio Ezequiel da Silva, j. 10.10.2005, v.u., DJ 24.02.2006, p. 71; TRF4, 6ª Turma, AC n.º 200404010402372, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, j. 30.05.2007, v.u., DE 22.06.2007. 4. Matéria preliminar acolhida e Apelação não conhecida." (AC n. 200803990363682, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 DATA:28/10/2008). [sem grifos no original]

Assim, correta a intimação do advogado do conselho-embargado por publicação, consoante certificado às fls. 152.

Posto isto, indefiro o pedido de fls. 159/162. Intime-se.

Antes de promover a intimação do embargado, deverá a Subsecretaria desta E. Terceira Turma certificar o trânsito em julgado da decisão proferida às fls. 148/151, tendo em vista o decurso do prazo legal sem interposição de recurso pelas partes.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022160-63.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.022160-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro
APELADO : DANIEL FERNANDO HAMMES
No. ORIG. : 00221606320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP (valor de R\$ 628,50 em dez/07 - fls. 03), com fundamento nos artigos 267, VI, 329 c/c art. 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021959-37.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021959-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JEAN EUDES PASTEUR PASTEUR
No. ORIG. : 00219593720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP (valor de R\$ 669,78 em dez/08 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de

agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

1 - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos,*

não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022712-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022712-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
APELADO : MARILUCIA DE SOUZA
No. ORIG. : 00227129120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP (valor de R\$ 334,89 em dez/08 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salienta que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salienta que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Aggravamento regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023119-97.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023119-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : STELA AMARAL MAGRI
No. ORIG. : 00231199720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP (valor de R\$ 669,78 em dez/08 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Salaria que a aferição do interesse de agir não pode ignorar a realidade econômica do país, bem como da própria categoria profissional e, por conseguinte, da própria entidade apelante. Diz que o montante de cobranças judiciais da apelante se submete a um limite legal, concernente ao valor de 02 (duas) anuidades, uma vez que a partir daí há o automático cancelamento do registro profissional, fato que põe fim à causa do crédito. Salaria que os valores cobrados não podem ser considerados isoladamente, mas sim em conjunto com outras demandas. Aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Por fim, ressalta que a *"pretensão da apelante em ver reconhecido o seu direito de ação, especificamente do seu interesse de agir, encontra apoio nos princípios constitucionais da Separação dos Poderes (artigo 2º), da legalidade (artigos 5º, inciso I e 37, "caput"), da contribuição social e a viabilidade do serviço público descentralizado de fiscalização do exercício profissional (artigos 149, "caput" e 174, "caput"), todos da Carta Magna de 1988"*.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a

extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exeqüente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013091-70.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : SIRLENE DAS DORES SOARES
No. ORIG. : 00130917020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 737,48 em jul/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010884-98.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.010884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : TEREZINHA VIEIRA DA SILVA

No. ORIG. : 00108849820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 513,85 em jun/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010736-87.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.010736-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : TATIANE SANTO ANGELO
No. ORIG. : 00107368720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 617,54 em jun/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006585-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006585-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : JOSILEIA MORAES DA SILVA

No. ORIG. : 00065857820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 692,51 em jul/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006686-18.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006686-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : MARIA APARECIDA CHAVES CAMPOS

No. ORIG. : 00066861820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: REsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007241-35.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007241-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MARIA BETANIA DA SILVA BRASIL
No. ORIG. : 00072413520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 949,47 em jul/10 - fls. 24), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013169-64.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013169-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : RAQUEL FRANCELINA GONCALVES SANTIAGO
No. ORIG. : 00131696420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 516,30 em jul/10 - fls. 25), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011141-26.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : VALDELICE CARVALHO DOS SANTOS COSTA
No. ORIG. : 00111412620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 949,47 em jul/10 - fls. 22), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035141-42.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.035141-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : FLORIDA ALIMENTOS LTDA

No. ORIG. : 00351414220004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta a execução fiscal proposta pela União - Fazenda Nacional, objetivando o recebimento de crédito relativo à Contribuição Social (valor de R\$ 1.241,76 em mai/10 - fls. 36). Entendeu o d. Juízo restar configurada a hipótese de prescrição do crédito exequendo, dado o transcurso do prazo de mais de cinco anos entre a constituição do crédito e a presente data, já que não houve citação válida. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Apela a União alegando, em síntese, a não-ocorrência da prescrição, visto que não decorrido o lustro prescricional entre o início do prazo - 01/01/96 - e o ajuizamento da execução fiscal, que se deu em 15/06/00. No mais, sustenta que o Fisco não deu causa à demora na citação, imputando-a aos mecanismos da Justiça. Ao final, invoca a aplicação da Súmula 106 do STJ.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, *caput*, CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

O d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição do crédito exequendo, considerando o transcurso do prazo quinquenal entre a data da entrega da constituição definitiva do crédito e a data da citação do executado, na forma do que dispõem os incisos I e IV do artigo 174 do CTN, com redação anterior a LC n°. 118/05. Adotou como termo inicial para o cômputo do lapso prescricional, diante da ausência nos autos da data em que a declaração fora entregue pelo contribuinte ao Fisco Federal, 1º/jan/1996, já que a certidão de dívida ativa apresenta como número de protocolo o ano de 1995.

O caso dos autos versa a respeito de cobrança de Contribuição Social, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, com vencimentos em 30/03/1994 e 19/07/1994 (fls. 04).

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhido aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega da respectiva declaração, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes desta E. Turma:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO A QUO - DATA DO VENCIMENTO - QUINQUÍDIO LEGAL - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Executa-se, in casu, valores referentes a tributo, cujo lançamento dá-se por homologação, declarado e não pago, sendo que o crédito tributário é constituído com a entrega do DCTF, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa. Entendimento do STJ.

2 - Não há a informação da data da entrega da DCTF, devendo-se adotar como termo a quo do prazo prescricional as datas dos vencimentos dos créditos tributários. Precedentes.

3 - A Terceira Turma deste Tribunal entende que a interrupção da prescrição, para as execuções ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este que decorre da aplicação das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4 - Verifica-se que entre o vencimento do crédito mais antigo (28/2/1995) até o ajuizamento da execução (2/3/1999), interrompendo a prescrição, não transcorreram mais de 5 anos, de modo que os créditos tributários, ora em cobro, não estão prescritos

5 - Tampouco, ocorreu a prescrição intercorrente, porquanto, compulsando os autos, verifica-se que não houve a paralisação efetiva do processamento da execução e sequer a inércia da exequente, que se mostrou diligente na tentativa de localizar a executada e co-executados RESP 978415/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ 16/04/2008, Relator JOSÉ DELGADO; AGRESP 623036/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/05/2007, Relatora DENISE ARRUDA; e desta Corte: AC 199961000452977/SP, TERCEIRA TURMA, DJU 23/05/2007, Relator MÁRCIO MORAES; AC 200803990015953/SP, TERCEIRA TURMA, DJF3 10/06/2008; Relator CARLOS MUTA.

6 - Indevida, portanto, a condenação em honorários

7 - Apelação e remessa oficial providas."

(Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Não se conhece da remessa oficial, quando o valor da dívida executada, como no caso, não excede a 60 salários-mínimos: aplicabilidade do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados.

3. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, tão somente quanto a um dos executivos fiscais, devendo o outro, não prescrito, ter regular processamento.

4. Cabível a exclusão da condenação em verba horária, quer pela sucumbência mínima da Fazenda Nacional, quer pela ausência de defesa da executada, a justificar a pagamento da verba honorária.

5. Apelação parcialmente provida e remessa oficial não conhecida."

(Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade)

Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

A execução fiscal foi ajuizada em 15/06/2000. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106 do STJ, verifica-se que os créditos em cobro foram, de fato, atingidos pela prescrição, tendo em vista o transcurso do prazo quinquenal entre os vencimentos do tributo (30/03/1994 e 19/07/1994) e a data do ajuizamento da execução fiscal (15/06/2000).

Oportuno colacionar o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA.

1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ.

5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção.

6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos.

7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético.

8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material.

9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

11. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso , ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

12. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal.

13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

14. Apelação da União a que se nega provimento. Manutenção da sentença extintiva por fundamento diverso em relação a parte dos créditos."

(TRF3 - Terceira Turma, AC 1398802, processo 2000.61.14.004695-2/SP, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 22/04/2010, publicado no DJF3 CJI de 10/05/2010, p. 78)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007452-71.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007452-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : KELLY CRISTINA GORGONIO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00074527120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 516,30 em jul/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a

extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

1 - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exeqüente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010844-19.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : THEREZINHA DE ASSIS FRAGA
No. ORIG. : 00108441920104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 944,41 em jun/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: REsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exeqüente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054212-15.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.054212-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CARMINA RIBEIRO DE SOUZA
No. ORIG. : 00542121520094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 949,47 em jul/10 - fls. 25), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008467-12.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.008467-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : SANDRA MARIA DE LIMA
No. ORIG. : 00084671220094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 511,83 em jul/10 - fls. 31), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequiente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015105-27.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.015105-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : NADIRVALDA SOUZA DO NASCIMENTO CAVALCANTI

No. ORIG. : 00151052720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 741,53 em ago/10 - fls. 24), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054484-09.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054484-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : CARLOS DO CARMO

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

No. ORIG. : 00544840920094036182 6F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 1.146,36 em jul/10 - fls. 25), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

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

4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007084-62.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007084-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : LUCIMARY ALVES DE SOUZA
No. ORIG. : 00070846220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP (valor de R\$ 513,85 em jun/10 - fls. 23), com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigos 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao administrador público a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, dando a ele, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao COREN. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.
2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.
3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.
4. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.

2. Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.

II - Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.

III - Prosseguimento regular da execução fiscal.

IV - Apelação provida."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038518-06.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.038518-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : ANGELA MARIA FERACIN e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 00385180620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Município de São Paulo (valor de R\$ 561,26 em mar/08 - fls. 03), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que o interesse de agir está presente, tendo o município exercido sua competência constitucionalmente atribuída. Sustenta que as normas e julgados acerca da matéria facultam ao exequente a possibilidade de não executar débitos de pequena monta, e não ao juiz, a oportunidade de ajuizar ou não as dívidas. Invoca a aplicação da recente Súmula 452 do STJ.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de tributos devidos ao Município de São Paulo. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EREsp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018618-03.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.018618-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
APELADO : VIVIANE LEMOS DE CARVALHO REIS
No. ORIG. : 00186180320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP (valor de R\$ 487,64 em nov/09 - fls. 04), com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente argumentando, em síntese, que a extinção do feito por valor ínfimo não possui embasamento legal pelo ordenamento vigente, visto que o caráter irrisório da execução fiscal não é causa apta a ensejar se julgamento do mérito. Aduz que o entendimento deste juízo impossibilitaria a execução dos valores devidos à autarquia nos termos da lei, e, conseqüentemente inviabilizaria sua atuação específica diante do impedimento da cobrança de sua receita de maior relevância. Entende que se prevalecer tal decisão, o profissional cadastrado junto ao exequente fica desmotivado a pagar suas anuidades, pois sabedor de que não haverá meios de executá-lo pelos débitos em atraso, tampouco cancelar seu registro por inadimplência, por ausência de previsão legal. Por fim, aduz que a cobrança das anuidades inadimplidas, via processo executivo, é uma das principais fontes de renda do apelante, desta feita, ainda que represente um baixo valor, não é possível dispensar seu manejo.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CRTR/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQUENTE.

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005762-07.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005762-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : IVONE PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00057620720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006081-72.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.006081-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : INES DE OLIVEIRA LEANDRO
No. ORIG. : 00060817220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007810-36.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MARIA DE LOURDES SAMPAIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00078103620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054676-39.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.054676-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ANTONIA APARECIDA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00546763920094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008329-11.2010.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : ROSANA REAL GRANGERO
No. ORIG. : 00083291120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010948-11.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.010948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : SHEILA REGINA DE FRANCA
No. ORIG. : 00109481120104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006867-19.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.006867-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARCOS GONCALVES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00068671920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser retomados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008511-94.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008511-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : LEONOR DA CAMARA
No. ORIG. : 00085119420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010712-59.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.010712-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ROSANGELA PEREIRA MARIANO XAVIER
No. ORIG. : 00107125920104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011159-47.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011159-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : VIVALDO AMARO DA SILVA
No. ORIG. : 00111594720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001311-36.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.001311-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : DEBORA CRISTINA CORDEIRO DA SILVA
No. ORIG. : 00013113620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006228-98.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.006228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ENIR DURAES DE SOUZA
No. ORIG. : 00062289820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037148-31.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.037148-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro
APELADO : SHABAN IBRAHIM MOUSSA
No. ORIG. : 00371483120054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*" Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015508-64.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015508-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JULIO SUSSUMU SUGUI
No. ORIG. : 00155086420084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada

atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015393-43.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015393-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOAO FLAVIO BARILI ALVES
No. ORIG. : 00153934320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023648-19.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR
APELADO : MARCO AURELIO GOMES DE BENTO
No. ORIG. : 00236481920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas."

Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022747-51.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022747-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : MARCIO SCARPELLINI VIEIRA
No. ORIG. : 00227475120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível

a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO.

PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021637-17.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021637-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : FABIO LUIZ XAVIER DE BARROS
No. ORIG. : 00216371720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021730-77.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : HENRIQUE TOSHIBUMI TOKAI
No. ORIG. : 00217307720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a

conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014854-77.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.014854-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ARNALDO PEREIRA
No. ORIG. : 00148547720084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE."

INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030495-42.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.030495-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOSE FERNANDO DE OLIVEIRA DIEHL
No. ORIG. : 00304954220074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016402-40.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016402-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : WAGNER DIAS DA CRUZ FILHO
No. ORIG. : 00164024020084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a

irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017735-56.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.017735-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS

ADVOGADO : DALILA WAGNER e outro

APELADO : DARLENE DIAS DA SILVA

No. ORIG. : 00177355620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Serviço Social - CRESS, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Não cabe ao Judiciário deixar de

apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019957-94.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019957-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : MICHELLE CRISTIANE MELO REIS ABREU
No. ORIG. : 00199579420104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo - CRF, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR

COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE.

INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010716-96.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.010716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ROSEMEIRE APARECIDA ROCHA FLORINDO
No. ORIG. : 00107169620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**"

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "**ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados.**"

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**" Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-92.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.001165-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : DALILA PAZ
No. ORIG. : 00011659220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os**

valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013149-73.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013149-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : REGINA MARIA DE MEDEIROS
No. ORIG. : 00131497320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem

resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011162-02.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.011162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : WILMA MAZZONI RAMOS
No. ORIG. : 00111620220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006821-30.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006821-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : HILDETE NEPOMUCENO VIANA
No. ORIG. : 00068213020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

- **AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

- **AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

- **AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."**

- **AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028311-79.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.028311-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ANA PAULA BARBOSA DA ROCHA SOUZA
No. ORIG. : 00283117920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

- **AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

- **AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

- **AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."**

- **AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007354-86.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007354-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : KAREN DE ARAUJO DAVID

No. ORIG. : 00073548620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."**

- **AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."**

- **AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."**

- **AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."**

- **AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."**

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-13.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002128-3/SP

APELANTE : CIMBRASA ENGENHARIA E COM/ LTDA

ADVOGADO : MURILO ALVES DE SOUZA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por submetida, em ação para compensação (ou repetição) de indébito fiscal [PIS e COFINS - artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, observada a anterioridade nonagesimal - períodos de fevereiro/99 a novembro/02 (PIS) e fevereiro/99 a janeiro/05 (COFINS)], com correção monetária integral, e juros moratórios a partir do trânsito em julgado.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a constitucionalidade do PIS, afastando, no entanto, a exigibilidade da COFINS, com a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98, garantindo o direito à compensação dos valores recolhidos no período de setembro/01 a fevereiro/04 (prescrição quinquenal e anterioridade nonagesimal), com

parcelas vincendas de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com correção monetária (UFIR e IPCA-E), e juros moratórios de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, tendo sido fixada a sucumbência recíproca. A Turma, na sessão de 15/10/09, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO FAZENDÁRIA. TEMPESTIVIDADE. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. SUCUMBÊNCIA.

1. *Rejeita-se a preliminar de intempestividade da apelação, argüida em contra-razões, porque o recurso da Fazenda Nacional foi interposto no prazo em dobro, contado a partir da carga dos autos.*
2. *Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior.*
3. *Com relação ao período nonagesimal, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram expressamente que as alterações no regime do PIS e na COFINS seriam aplicáveis somente aos fatos geradores ocorridos a partir de 01.12.02 (PIS) e 01.02.04 (COFINS), respeitando, assim, a anterioridade nonagesimal que é contada não a partir da lei de conversão, mas desde quando editadas as respectivas medidas provisórias, que, na espécie, foram a MP nº 66/02 (PIS), publicada no D.O.U. de 30.08.02, e a MP 135 (COFINS), publicada no D.O.U. de 31.10.03.*
4. *Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subseqüentes.*
5. *No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI.*
6. *O indébito fiscal deve ser, na espécie, acrescido, a título de correção monetária e juros de mora, exclusivamente da Taxa SELIC, porém apenas a partir de 01.01.96 e observada a data de cada recolhimento indevido, sem cumulação de qualquer outro índice ou fator no período.*
7. *Sucumbência recíproca mantida.*
8. *Precedentes."*

Em face do v. acórdão foi interposto recurso especial, buscando a reforma do julgado para que seja reconhecido o direito à compensação do indébito, observada a prescrição decenal.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprido destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade da parte autora efetuar a compensação do indébito, observada a prescrição decenal.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme no sentido que, apurada a existência de indébito fiscal, a questão da prescrição em face do artigo 168 do CTN somente abrange os recolhimentos dentro do prazo de cinco anos retroativos à data da propositura da ação (AMS nº 2005.61.06.003908-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 05/05/09, p. 52; AMS nº 2004.61.00.029293-5, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/09, p. 127; EI nº 1999.61.00.032154-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 de 21/11/08; Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 de 26/02/09, p. 191; APELREE nº 2002.61.00.020684-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 26/05/09, p. 679; APELREE nº 2005.61.00.018259-9, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 de 22/06/09, p. 1393; e AC nº 2001.03.99.050843-4, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 11/03/05, p. 352).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, com acórdão assim ementado:

- AC nº 2004.61.00.000325-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, sessão de 15/04/2010: "JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-c, § 7º, II, CPC - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO. 1. No caso de repetição/compensação de tributo lançado por homologação, o prazo disposto no art. 168 do CTN deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, ou seja, o contribuinte pode postular a compensação/repetição dos pagamentos efetuados nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda. 2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido. 3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado. 4. Acórdão mantido."

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003618-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003618-6/SP

APELANTE : COMVERSE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por submetida, em mandado de segurança, impetrado para afastar a exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes de variações monetárias, aplicações financeiras e licenciamento para uso de softwares, e a aplicação do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, para efeito de compensação. A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, para "*declarar a inexistência de relação jurídica tributária relativamente ao recolhimento do PIS e da COFINS, calculado sobre as receitas decorrentes de rendimentos de aplicações financeiras, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, com as parcelas vincendas de quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, aplicando-se os mesmos índices de correção monetária dos créditos tributários da UNIÃO FEDERAL*".

A Turma, na sessão de 04/09/08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL DA SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA - NECESSIDADE - PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE REJEITADA - DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES COFINS E PIS - LC 70/91 E 07/70 - LEI Nº 9.718/98 - CONCEITO DE FATURAMENTO - BASE DE CÁLCULO - LEGÍTIMA INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA DE LICENÇA DE USO DE PROGRAMAS DE COMPUTADOR (SOFTWARE) - LEGÍTIMA INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA DE VARIAÇÕES MONETÁRIAS DOS DIREITOS DE CRÉDITO - ARTIGO 9º DA LEI Nº 9.718/98 - ILEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO - SELIC.

I - Sentença que concede parcialmente mandado de segurança submete-se a reexame necessário nos termos da Lei nº 1.533/51, artigo 12.

II - Anteriormente à alteração do art. 3º da Lei nº 4.348/64, introduzida pelo art. 19 da Lei nº 10.910, de 15.07.2004, nos mandados de segurança era desnecessária a intimação da pessoa jurídica de direito público na tramitação do mandado de segurança em primeira instância, fase em que a autoridade impetrada substitui aquela na defesa do ato impugnado, bastando a intimação da autoridade, se aquela até então não havia ingressado no processo na condição de assistente litisconsorcial.

III - Todavia, em caso de sentença concessiva da segurança, como é a pessoa jurídica de direito público quem suportará os efeitos patrimoniais da determinação judicial, é obrigatória a intimação pessoal desta última para o exercício da defesa pelos meios processuais cabíveis, nos termos do artigo 38 da Lei Complementar nº 73/93 c.c. artigo 6º da Lei nº 9.028/95, conforme recente entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Preliminar de intempestividade da apelação da União Federal rejeitada, contando-se o prazo a partir da ciência da sentença concessiva da segurança pelo representante judicial da União.

V - O C. STF reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que pretendia alterar a noção do termo faturamento que estava previsto na legislação como sendo a receita bruta da venda de mercadorias e serviços, mesmo que não acompanhadas de fatura, com este significado tendo sido contemplado pela Constituição Federal de 1988 e, assim, não pode a lei tributária modificar tal definição, nos termos do art. 110 do Código Tributário Nacional, e ainda, se a norma legal não encontra amparo no texto original do inciso I do artigo 195 da CF/88 (dentro da expressão faturamento), é irrelevante que tenha sido promulgada posteriormente a EC nº 20/98, que alterou o inciso I do artigo 195 da Constituição da República para incluir, como base de cálculo das contribuições devidas pelos empregadores, a receita bruta, pois ela não tem o poder de convalidar as normas legais

anteriormente editadas com a eiva de inconstitucionalidade (STF, Pleno, maioria. RE 390840 / MG. Rel. Min. Marco Aurélio, J. 09/11/2005, DJ 15-08-2006, p. 25; EMENT 2242-03, p. 372).

II - Afastada a incidência do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 para toda e qualquer empresa, quanto ao PIS e à COFINS, contribuições que devem ser recolhidas nos termos da legislação anterior, sem esta alteração do conceito de faturamento reputada inconstitucional (Leis Complementares nº 7/70 e nº 70/91, com suas alterações não impugnadas nesta ação, inclusive as promovidas pela Lei nº 9.718/98 que não foram afastadas por inconstitucionalidade).

VI - A base de cálculo de tributos e contribuições é elemento cuja definição é reservada à lei (Código Tributário Nacional, artigo 97, IV), não cabendo ao Judiciário criar hipóteses de incidência ou de exclusão tributária.

VII - As receitas decorrentes de cessão de uso de softwares submetem-se à incidência das contribuições PIS e COFINS sob a noção de sua base de cálculo no sentido restrito de "faturamento", pois ou decorrem da prestação de serviços da empresa especificamente desenvolvidos a determinado cliente ou decorrem da venda destes produtos de forma padronizada a seus clientes em geral. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem assim reconhecido por suas 1ª e 2ª Turmas, ao tratar do tema relativamente à incidência de ICMS ou ISS. As contribuições PIS e COFINS têm como fato gerador o aspecto econômico dimensionado pelas operações de vendas dos produtos e serviços da pessoa jurídica, representado pela receita resultante de suas atividades normais, como também já vem sendo reconhecido em nossos tribunais, por exemplo, na possibilidade de incidir sobre receitas de locação de bens móveis ou imóveis.

VIII - As "variações monetárias dos direitos de crédito e das obrigações do contribuinte, em função da taxa de câmbio ou de índices ou coeficientes aplicáveis por disposição legal ou contratual" são valores relativos à própria receita decorrente das atividades da pessoa jurídica, por isso incluindo-se no conceito de faturamento, base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, como previsto no artigo 9º da Lei nº 9.718/98. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IX - Reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, as receitas decorrentes de aplicações financeiras não deve ser submetida à incidência das contribuições PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas em geral, que não têm esta atividade como seu objeto social próprio, limitado o julgamento desta questão até a vigência das novas regras advindas com a Medida Provisória nº 66/2002 convertida na Lei nº 10.637/02 e com a Medida Provisória nº 135/03 convertida na Lei nº 10.833/03 (respectivamente, PIS e COFINS).

X - Esta Terceira Turma firmou o entendimento pela prescrição quinquenal, ao fundamento de que o artigo 168 do Código Tributário Nacional estabelece o prazo de 5 (cinco) anos para a extinção do direito de o contribuinte pleitear a restituição ou compensação do tributo pago indevidamente ou a maior, determinando, assim, a contagem do prazo prescricional a partir da data da extinção do crédito tributário, ou seja, a partir do pagamento, inclusive daqueles tributos sujeitos a lançamento por homologação.

XI - Aplicando este entendimento à hipótese dos autos, os recolhimentos indevidos anteriores a 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação (16.02.2006) foram alcançados pela prescrição, o que atingiu parte dos alegados créditos da autora.

XII - Entendimento assente desta Terceira Turma de que com a edição da Lei nº 9.430/96, passaram a existir simultaneamente dois regimes legais de compensação, quais sejam: 1) O regime da Lei n. 8.383/91, alterada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, e pela Lei n. 9.250, de 26 de dezembro de 1995, que disciplina compensação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional; 2) O regime da Lei n. 9.430/96, que dispõe sobre a compensação de tributos de espécies e destinações diferentes, administrados pela Receita Federal, mediante requerimento ao órgão administrativo, sendo que a partir das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 tal compensação deve ser realizada por iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, com o efeito de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Seguindo tal racionínio, a Lei nº 9.430/96 não revogou o artigo 66 da Lei nº 8.383/91 e o artigo 39 da Lei nº 9.250/95, sendo instituído, então, os citados dois regimes autônomos de compensação, sujeito cada qual a requisitos e procedimentos distintos.

XIII - Deste modo, pelo entendimento da Turma não se pode aplicar à espécie a Lei 9430/96, inclusive com a alteração promovida pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 para permitir a compensação por iniciativa do contribuinte para posterior homologação da Administração, sob o fundamento (i) da inaplicabilidade do direito superveniente e (ii) tendo em vista que a opção pelo pedido de compensação na via judicial exclui o direito previsto na Lei 9.430/96 restrito à via administrativa.

XIV - Nestes termos, há possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente nos termos da Lei 9718/98 somente com parcelas da mesma exação, nos termos da Lei 8.383/91, restando ao contribuinte o direito de efetuar, na via administrativa, a compensação do crédito aqui reconhecido, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei 9.430/96, alterada pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. Deste modo, os créditos da COFINS serão compensados com a própria COFINS e os créditos do PIS, com os débitos do PIS.

XV - Incidência da taxa SELIC, como índice de correção monetária e juros de mora, conforme determinação do artigo 39, § 4º da Lei 9250/95.

XVI - No caso dos autos, a sentença deve ser mantida quanto ao reconhecimento do direito ao ressarcimento apenas de recolhimentos indevidos de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, devendo-se dar parcial provimento à apelação da impetrante para determinar a incidência da taxa SELIC a título de juros e correção monetária, bem como devendo-se dar parcial provimento à apelação da União Federal para reconhecer a prescrição parcial dos créditos, na forma da fundamentação supra.

XVII - Agravo retido não conhecido. Apelação da União Federal, remessa oficial, tida por interposta, e apelação da impetrante parcialmente providas."

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração, tendo sido interposto recurso especial, buscando a reforma do julgado para que seja reconhecido o direito à compensação do indébito, observada a prescrição decenal.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C , §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade da impetrante efetuar a compensação do indébito, observada a prescrição decenal.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme no sentido que, apurada a existência de indébito fiscal, a questão da prescrição em face do artigo 168 do CTN somente abrange os recolhimentos dentro do prazo de cinco anos retroativos à data da propositura da ação (AMS nº 2005.61.06.003908-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 05/05/09, p. 52; AMS nº 2004.61.00.029293-5, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/09, p. 127; EI nº 1999.61.00.032154-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 de 21/11/08; Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 de 26/02/09, p. 191; APELREE nº 2002.61.00.020684-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 26/05/09, p. 679; APELREE nº 2005.61.00.018259-9, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 de 22/06/09, p. 1393; e AC nº 2001.03.99.050843-4, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 11/03/05, p. 352).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, com acórdão assim ementado:

- AC nº 2004.61.00.000325-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, sessão de 15/04/2010: "JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-c , § 7º, II, CPC - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO. 1. No caso de repetição/compensação de tributo lançado por homologação, o prazo disposto no art. 168 do CTN deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, ou seja, o contribuinte pode postular a compensação/repetição dos pagamentos efetuados nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda. 2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido. 3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado. 4. Acórdão mantido."

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C , §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000898-52.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000898-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAUBER COM/ DE APARELHOS ELETRONICOS LTDA -ME massa falida e outros
: JOSE LUIZ DE MELLO
: ELIZABETH DE OLIVEIRA PERES
: PAULO SERGIO DE MELLO

No. ORIG. : 00008985219994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 15 de outubro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006277-71.1999.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO : DEPOSITO VILA SINHA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA massa falida e
 outros
 : IDA MARIA TORRAQUE MAIA
 : BENEVIDES DIMAS MAIA
 No. ORIG. : 00062777119994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada aos ex-sócios, considerando inexistente a respectiva responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma: (1) a aplicação do artigo 40 da LEF; e (2) a responsabilidade dos sócios decorre do artigo 135, III, do CTN, pelo que estão presentes os requisitos legais para a inclusão de ex-administradores no pólo passivo com o prosseguimento da ação.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, encontra consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a suspensão e arquivamento provisório dos executivos fiscais, nos termos do artigo 40 da LEF, é aplicável às situações específicas legalmente descritas, o que afasta a sua pertinência à hipótese de encerramento da falência, como ora pretendido.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 696.635, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22/11/07, p. 187: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular. 2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

- RESP nº 875.132, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 12/12/06, p. 272: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO QUE NÃO CONSTAVA DA CDA. 1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF. 2. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava nenhum fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, depois, volta-se contra o seu patrimônio, deve demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade. 3. Recurso especial improvido."

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples

*inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): *Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*"*

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de **falência** que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

- **AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em **26.02.99** (f. 40), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- **AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o**

simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-98.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.002400-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : TINTAS SIDERAL LTDA massa falida

No. ORIG. : 00024009820014036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada aos ex-sócios, considerando inexistente a respectiva responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma: (1) a aplicação do artigo 40 da LEF; e (2) violação ao princípio da economia processual, pois a legislação "prevê expressamente a suspensão do feito, e não a sua extinção para o caso de não serem encontrados bens sobre os quais poderia recair a constrição".

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, encontra consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a suspensão e arquivamento provisório dos executivos fiscais, nos termos do artigo 40 da LEF, é aplicável às situações específicas legalmente descritas, o que afasta a sua pertinência à hipótese de encerramento da falência, como ora pretendido.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 696.635, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22/11/07, p. 187: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular. 2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

- RESP nº 875.132, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 12/12/06, p. 272: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE."

REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO QUE NÃO CONSTAVA DA CDA. 1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF. 2. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava nenhum fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, depois, volta-se contra o seu patrimônio, deve demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade. 3. Recurso especial improvido."

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de **falência** que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social. A propósito, os seguintes precedentes:

- RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

- AGR Esp nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV - Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036811-13.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.036811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALBERTO HAZAN COHEN CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO CAPATO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00368111320034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), corrigidos monetariamente desde o ajuizamento da ação.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não cabe verba honorária, em caso de cancelamento da inscrição na dívida ativa, nos termos do artigo 26 da LEF, e nem nas execuções fiscais não embargadas, incidindo a regra do artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35, requerendo, quando menos, a redução dos honorários advocatícios, conforme artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

- AgRg no RESP nº 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 05.08.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 16.04.08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

- RESP nº 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 22.11.07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Sob tal ângulo de análise, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, pois o contribuinte ajuizou ação ordinária e medida cautelar com depósito judicial (nºs 91.0733927-5 e 91.0708468-4, respectivamente, que tramitaram perante a 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo), realizados em 1996 (f. 137/8), e conversão em renda da União, conforme certidão de objeto e pé (f. 89), antes, portanto, do ajuizamento e citação na execução fiscal, esta ocorrida em 30/08/04 (f. 13), sendo reconhecida, pela própria exequente, a situação, tanto que promovido o cancelamento administrativo, em 12/11/07 (f. 154).

Nem se alegue, para afastar a condenação em verba honorária, com o disposto na MP nº 2.180-35, de 24.08.01, em vigor por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01, que inseriu na Lei nº 9.494, de 10.09.97, o artigo 1º-D, *verbis*: "Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas". Trata-se de

preceito que não se aplica às execuções fiscais, consoante assentado pela Suprema Corte no RE nº 420.816, Relator p/ acórdão Sepúlveda Pertence, julgado em 29.09.04, em que restou declarada a constitucionalidade da MP nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com "**interpretação conforme**", no sentido da restrição do alcance do benefício da dispensa da condenação em verba honorária, exclusivamente, às execuções por quantia certa, contra a Fazenda Pública (artigo 730 do Código de Processo Civil).

Certo, pois, que é devida a verba honorária à executada, porém cabe reduzi-la a 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010886-96.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.010886-7/SP

APELANTE : MARCELO DELBONI e outro

: VAGNER MOSCARDI

ADVOGADO : NELSON ESMERIO RAMOS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada com o objetivo de repetir o imposto de renda retido na fonte e incidente sobre verbas, percebidas em virtude de adesão a programa de demissão/aposentadoria voluntária ["férias indenizadas, férias indenizadas proporcionais, adicional de férias período proporcional, indenização adicional, vantagem financeira, 13º salário e gratificação aposentadoria"], arcando a UNIÃO FEDERAL com o reembolso do principal, corrigido monetariamente com a aplicação da taxa SELIC, e acrescido de juros de mora, além das verbas sucumbenciais.

A r. sentença decretou a prescrição nos termos do artigo 269, IV, CPC, tendo sido condenada a parte autora em honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da causa atualizado.

A Turma, na sessão de 13/12/06, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PRELIMINAR. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. PDV/PIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN). EXTINÇÃO DO PROCESSO COM EXAME DO MÉRITO (ARTIGO 269, IV, CPC).

1. Caso em que a preliminar, argüida pela Fazenda Nacional, de falta de interesse de agir da apelante, por falta de prova do repasse aos cofres públicos do imposto de renda retido, confunde-se com o próprio mérito, devendo com o qual ser apreciado.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência da Turma, no sentido de que o prazo, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional, é contado a partir do recolhimento do tributo, devendo ser a ação proposta antes de decorrido o quinquênio, sob pena de extinção do direito à restituição e extinção do processo, com exame do mérito (artigo 269, IV, CPC).

3. Ainda que sujeito o lançamento à homologação, o prazo respectivo conta em favor exclusivamente do interesse da FAZENDA NACIONAL de apurar, eventualmente, a existência de irregularidade no lançamento, para efeito de revisão e constituição de ofício do crédito tributário. Se decorrer in albis o quinquênio, contado do fato gerador, consuma-se a homologação tácita, com a extinção do crédito tributário.

4. A condição resolutória do pagamento antecipado tem o fim específico de impedir a definitiva extinção do crédito tributário, na hipótese em que é necessária a revisão do lançamento, para a constituição de ofício pela autoridade fiscal.

5. Todavia, o prazo para homologação não inibe o contribuinte de formular, desde logo, o pedido de restituição, em Juízo ou administrativamente, que exige apenas o fato objetivo do recolhimento, razão pela qual deve ser este o termo inicial do quinquênio, a que alude o artigo 168 do Código Tributário Nacional.

6. Manutenção do acolhimento da prejudicial de mérito, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, prejudicada a preliminar deduzida em contra-razões."

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração, tendo sido interposto recurso especial, buscando a reforma do julgado para que seja reconhecido o direito à repetição do indébito, observada a prescrição decenal.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade da parte autora efetuar a repetição do indébito, observada a prescrição decenal.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme no sentido que, apurada a existência de indébito fiscal, a questão da prescrição em face do artigo 168 do CTN somente abrange os recolhimentos dentro do prazo de cinco anos retroativos à data da propositura da ação (AMS nº 2005.61.06.003908-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 05/05/09, p. 52; AMS nº 2004.61.00.029293-5, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/09, p. 127; EI nº 1999.61.00.032154-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 de 21/11/08; Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 de 26/02/09, p. 191; APELREE nº 2002.61.00.020684-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 26/05/09, p. 679; APELREE nº 2005.61.00.018259-9, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 de 22/06/09, p. 1393; e AC nº 2001.03.99.050843-4, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 11/03/05, p. 352).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, com acórdão assim ementado:

- AC nº 2004.61.00.000325-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, sessão de 15/04/2010: "JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-c, § 7º, II, CPC - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO. 1. No caso de repetição/compensação de tributo lançado por homologação, o prazo disposto no art. 168 do CTN deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, ou seja, o contribuinte pode postular a compensação/repetição dos pagamentos efetuados nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda. 2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido. 3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado. 4. Acórdão mantido."

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008275-21.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008275-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : W B CONTABILIDADE ASSOCIADOS S/C LTDA

ADVOGADO : WANDERLEY BIZARRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00082752120054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) ocorrência de prescrição; (2) violação ao devido processo legal, eis que não instruído o feito com cópia do processo administrativo-fiscal; (3) fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação; e (4) descabimento dos juros moratórios tal como fixados na espécie, importando em excesso de execução (em especial pela incidência da taxa SELIC).

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de

comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Na espécie, não restou demonstrada a data da entrega da DCTF, mas consta dos autos a prova de que o vencimento do tributo ocorreu em **29.04.94** (f. 36), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **05.05.03** (conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte), quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição.

Desse modo, reconhecida a prescrição, resta prejudicada a análise das demais questões suscitadas pela embargante. Por fim, certo, pois, que é devida a verba honorária à embargante, fixada em 10% sobre o valor atualizado da execução, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003612-64.2004.4.03.6117/SP
2004.61.17.003612-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : J MURGO E CIA LTDA
ADVOGADO : BRAZ DANIEL ZEBER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036126420044036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com extinção do feito, nos termos do artigo 269, IV, do Código Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que: (1) o início da fluência do prazo prescricional ocorreu com a entrega da declaração do tributo em 11.11.99, ocasião em que ocorreu a constituição definitiva do crédito tributário; (2) o prazo prescricional permaneceu suspenso por 180 dias com o ato de inscrição em dívida ativa, conforme comando inserto no artigo 2º, § 3º, da LEF; e (3) "tendo o crédito tributário sido inscrito em dívida ativa em 30/07/04, e o ajuizamento da demanda executiva ocorrido em 23/11/2004, não ocorreu, destarte, a prescrição que fora reconhecida na sentença monocrática".

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04.11.08: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do

contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Quanto à interrupção do prazo prescricional na hipótese de parcelamento, consoante o inciso IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, por caracterizar ato inequívoco extrajudicial que importa em reconhecimento do débito pelo devedor, a jurisprudência é pacífica. A título ilustrativo, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

- REsp 802063, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 27.09.07, p. 227: "**TRIBUTÁRIO. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO (EXACIONAL). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUÊNAL. TERMO INICIAL. ICMS. TRIBUTO DECLARADO, MAS NÃO PAGO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL (ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO). EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN).** 1. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 2. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário. 3. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252). 4. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos. 5. Assim, conta-se da data da entrega do documento de formalização do crédito tributário pelo próprio contribuinte (DCTF, GIA, etc) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl no AgRg no REsp 859597/PE, Primeira Turma, publicado no DJ de 01.02.2007; REsp 567737/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 851410/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.09.2006; e REsp 500191/SP, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 23.06.2003). 6. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN). 7. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220). 8. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227). 9. In casu: (a) cuida-se de crédito tributário oriundo de saldo remanescente de ICMS (tributo sujeito a lançamento por homologação) relativo aos exercícios de setembro

a dezembro de 1989 e de janeiro a fevereiro de 1990; (b) o dever instrumental de entrega da Guia de Informação e Apuração - GIA restou adimplido pelo contribuinte, não tendo sido explicitada a data da entrega pela instância ordinária; (c) a empresa não efetuou o pagamento antecipado da exação; (d) posteriormente, em 30.05.1990, o contribuinte apresentou confissão do débito tributário acompanhada de pedido de parcelamento; (e) deferido o pedido de parcelamento, o sujeito passivo descumpriu o acordo, ao efetuar o pagamento apenas da primeira parcela em 30.10.1990; e (f) a propositura da execução fiscal se deu em 10.7.1997. 10. A regra prescricional aplicável ao caso concreto é a que alude ao reinício da contagem do prazo, ante a ocorrência de causa interruptiva prevista no parágrafo único do artigo 174, do Digesto Tributário, in casu, o pedido de parcelamento formulado em 30.05.1990, que pressupõe a confissão da dívida, ato inequívoco que importa em reconhecimento do débito pelo devedor. Contudo, o prazo da prescrição interrompido pela confissão e pedido de parcelamento recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248/TFR), momento em que se configura a lesão ao direito subjetivo do Fisco, dando azo à propositura do executivo fiscal. 11. Desta sorte, dado que o reinício do prazo prescricional se deu em 30.10.1990 e a execução fiscal restou intentada em 10.07.1997, dessume-se a extinção do crédito tributário em tela, ante o decurso in albis do prazo prescricional quinquenal para cobrança judicial pelo Fisco. 12. Recurso especial a que se nega provimento." grifei

Na espécie, restou demonstrada a data de entrega da DCTF em 11.11.99 (f. 99), tendo sido a execução fiscal proposta antes da entrada em vigor da LC nº 118/05, mais precisamente em 23.11.04. Ocorre que, em 07.08.04 a executada aderiu a parcelamento - interrompendo, assim, o decurso do quinquênio prescricional -, sendo excluída em 12.09.04 (f. 107/10), com o reinício do prazo de cinco anos, o que impede que se cogite de prescrição, nos termos da Súmula 248/TFR. Assim, da data de exclusão do parcelamento em **12.09.04** até a propositura da execução fiscal em **23.11.04** não decorreu o prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025381-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025381-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : ALFREDO BENDER PEREIRA PINTO e outros

: ALEXANDRA MARIA MARQUES CUNHA

: NELLY MARIA SOARES RODRIGUES

ADVOGADO : MARCIO MACHADO VALENCIO

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em virtude de rescisão de contrato de trabalho, referentes à "indenização por tempo de serviço".

A r. sentença concedeu a ordem.

Apelou a Fazenda Nacional, argüindo, preliminarmente, a ausência de direito líquido e certo e, no mérito, pela reforma da r. sentença, considerando devida a retenção do imposto de renda incidente sobre a indenização por tempo de serviço, objeto da ação, dada a ausência de caráter indenizatório, e por ultrapassar o limite de isenção legal.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer no sentido do prosseguimento do feito.

A Turma, na sessão de 23/10/08, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA.

1. Rejeitada a preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade para a ação de mandado de segurança, relativo à liquidez e certeza do direito, uma vez que o impetrante juntou documentos hábeis a comprovar a natureza e a origem das verbas discutidas em Juízo, não se cogitando, pois, de controvérsia fática que possa impedir a elucidação da causa.

2. O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.

3. A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária."

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração, tendo a Fazenda Nacional interposto recurso especial, buscando a reforma do v. acórdão quanto à incidência do imposto de renda sobre "*verbas pagas a título de liberalidade do ex-empregador*".

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumpre destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere às "*verbas pagas a título de liberalidade do ex-empregador*".

O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência dos Tribunais Superiores, firmada no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a gratificação, por mera liberalidade do empregador.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais;

e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."

- AGRESP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07.03.2005; EREsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se, aqui, pois, a exigibilidade da incidência do imposto de renda sobre a verba denominada "indenização por tempo de serviço".

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, no reexame do julgado, **dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida**, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005217-42.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005217-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
No. ORIG. : 00052174220084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de Campinas, para a cobrança, junto à UNIÃO, de IPTU.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenado o embargado em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (cem reais).

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou o Município, alegando, em suma, que: (1) "*acerca da Rede Ferroviária Federal, vale ressaltar que a mesma era uma sociedade anônima e, por isso, nunca teve os benefícios fiscais e processuais previstos para as autarquias e fundações*"; e (2) "*a União Federal é sucessora da RFFSA, nos termos da Lei nº 11.483/07, em todos direitos, obrigações e ações judiciais e bens imóveis, a partir de 22 de janeiro de 2007*", daí porque só se poderia falar em imunidade a partir dessa data.

Por sua vez, apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que o valor dos honorários advocatícios arbitrados é irrisório, sendo devida a sua majoração para 10% do valor atualizado do crédito tributário executado, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, quanto à obrigatoriedade, ou não, do IPTU cobrado pela Municipalidade, estabelece o artigo 2º da Lei nº 11.483/07, *verbis*:

"Art. 2º A partir de 22 de janeiro de 2007:

I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e

II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei.

Parágrafo único. Os advogados ou escritórios de advocacia que representavam judicialmente a extinta RFFSA deverão, imediatamente, sob pena de responsabilização pessoal pelos eventuais prejuízos que a União sofrer, em relação às ações a que se refere o inciso I do caput deste artigo:

I - peticionar em juízo, comunicando a extinção da RFFSA e requerendo que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Advocacia-Geral da União; e

II - repassar às unidades da Advocacia-Geral da União as respectivas informações e documentos."

Assim, os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União, devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN:

"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação."

Como se observa, a cobrança do IPTU deve ser promovida em face de quem adquiriu os imóveis, ainda que em data posterior aos respectivos fatos geradores. Todavia, no caso concreto, vinculada a cobrança do tributo ao sujeito passivo, identificado pela transmissão legal do bem, o que se tem, na espécie, a favorecer a pretensão da executada, é a cristalina regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"

A propósito de tal imunidade, assim decidiu a Turma, em execução fiscal promovida pela Municipalidade de Sorocaba:

- AC nº 2007.61.10.012074-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 17.11.09, p. 453: "**DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. FEPASA. ERRO FORMAL. CDA. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS. IMUNIDADE. RFFSA. 1. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, pois, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza. 3. Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN. 4. Assim procedendo, o que se verifica é que a tributação não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado. 5. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos. 6. Precedentes."**

- AC nº 2007.61.10.012098-9, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU de 07.04.09, p. 485: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. UNIÃO. SUCESSORA. IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CTN: ART. 130. 1. Cobrança de IPTU pelo Município de Sorocaba, São Paulo que se operou em face da Rede Ferroviária Federal S/A, extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. 2. Bens transferidos à União que gozam da imunidade constitucional, nos termos do disposto no art. 150, inciso VI, a, incidindo a regra do art. 130, do Código Tributário Nacional sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles. 3. Apelo da União provido, invertida a honorária."**

A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidade, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.

Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

Como se observa, ainda que o IPTU refira-se a fato gerador de data anterior à sucessão, aplica-se a regra constitucional da imunidade recíproca como causa impeditiva à cobrança do imposto.

No tocante à sucumbência, deve ser acolhida a pretensão da Fazenda Nacional, uma vez que, acolhidos os embargos, cabe incidência da verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do Município e à remessa oficial e dou provimento à apelação da Fazenda Nacional, para fixar a sucumbência, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029915-35.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.029915-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ITW DELFAST DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

A petição de f. 443/53 não indica qualquer fundamento que justifique a revisão da decisão de não retratação, pelo que a mantenho em todo o seu teor.

Cumpra-se a decisão de f. 439/40.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009862-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009862-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TATIANA OLIVATO CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE MEDEIROS PINTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Nutricionistas da 3 Região SP
ADVOGADO : CELIA APARECIDA LUCCHESI e outro
APELADO : RENATA APARECIDA DA ROCHA
ADVOGADO : JOSE NELSON DE CAMPOS JUNIOR e outro
APELADO : INSTITUTO QUADRIX DE TECNOLOGIA E RESPONSABILIDADE SOCIAL
ADVOGADO : CELSO RUBENS PEREIRA PORTO
No. ORIG. : 00098629120094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fs. 290/291, em que a demandante requer a imediata apreciação deste feito, alegando que o prazo do concurso público objeto da impetração exaure-se em 03 de outubro do fluente.

Esclareça-se, desde logo, que, nesta sede, objetiva a proponente sua integração aos quadros de funcionários do órgão presidido pelo impetrado, com a suspensão da contratação da litisconsorte passiva necessária. Processado o feito, a sentença julgou improcedente o pleito.

Indefiro o pedido.

O requerimento de preferência não vem embalado nas hipóteses previstas no artigo 1.211-A do CPC, de sorte tal que a análise dos autos dar-se-á no momento que lhe é próprio, considerando que há feitos precedentes na cronologia e outros tantos revestidos de prioridade legal. A essa altura, não se pode descuidar que os autos foram-me distribuídos neste exercício, a 19 de abril, e, incontinenti, seguiram ao Ministério Público Federal,volvendo-me em 02/6/2010.

Quanto à data a que se reporta o petitório, diga-se, primeiramente, que os autos aportaram conclusos ao Gabinete posteriormente à ocasião assinalada, vale dizer, em 10 de novembro do fluente. Ainda quando assim não fosse, a questão está "sub judice", não se havendo, em princípio, como inócua eventual deliberação posterior em sentido favorável à tese da impetrante.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009960-49.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009960-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

PARTE AUTORA : ANTONIO LUIZ BARBOSA
ADVOGADO : KELLY ROBERTA GERALDO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00099604920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial interposta de r. sentença proferida em mandado de segurança, impetrado com o fim de ver afastada a incidência do imposto de renda sobre o pagamento de benefício de aposentadoria pago pelo INSS de forma acumulada em março/2009, por meio de precatório e corrigido monetariamente, em razão do reconhecimento da aposentadoria por sentença judicial desde 21/05/1998.

O impetrante afirma que o pagamento do imposto de renda não poderia ser calculado sobre o valor total do recebimento, mas levando-se em conta o valor que deveria ter sido pago mês a mês, observando-se o limite de isenção e as alíquotas do regime progressivo.

O MM. Juiz "a quo" em sentença proferida concedeu a segurança para afastar a incidência do imposto de renda sobre o total do montante recebido a título de aposentadoria de forma acumulada e permitindo a sua incidência levando-se em consideração o valor que deveria ter sido recebido mensalmente.

A União Federal informa às fls. 56 que deixa de interpor recurso, em face da dispensa em relação ao tema, prevista no PGFN nºs 287/09 e no AD nº 01/09.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. pugnando pela restituição dos autos para fins de arquivamento ante a não subordinação da sentença ao reexame necessário. (art. 19, § 2º, Lei nº 10522/02)

DECIDO.

Tendo o Procurador da Fazenda às fls. 56, manifestado no sentido de não interpor recurso, entendo que esta hipótese obsta o reexame necessário, com fundamento no artigo 19, § 2º, da Lei nº 10.522 de 19/07/2002 que assim dispõe:

"ART. 19: Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese da decisão versar sobre:

...

II - matéria que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá manifestar expressamente o seu desinteresse em recorrer.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

..."

No mesmo sentido encontra-se pautada a jurisprudência desta Corte em acórdão proferido na AC nº 2000.61.00.048746-7; 3ª Turma; Rel. Márcio Moraes; julgamento proferido em 13/09/2006; DJ 14/11/2006. Isto posto, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038201-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038201-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BARB CRED FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : FABIO EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI
No. ORIG. : 07.00.00015-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI do Código de Processo Civil (valor da CDA: R\$ 20.575,50 em 21/3/2005).

O MM. Juízo *a quo* condenou a exequente/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da execução, atualizados a partir da data da sentença, eis que houve a apresentação de embargos à execução pela executada (fls. 143/146 e 152/153).

A apelante pugna pela exclusão da verba honorária, com fundamento no artigo 26 da LEF ou, alternativamente, a redução do percentual (fls. 156/160).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* não submeteu a sentença ao reexame necessário, o que, no caso em tela, está correto, pois o valor executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001).

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de embargos à execução fiscal extintos, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária. Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

No caso concreto, após a oposição de embargos à execução, a exequente requereu a extinção do feito, em razão da perda do objeto da ação, vez que as dívidas contetadas foram anuladas (fls. 137).

A União Federal, por informações prestadas pela Secretaria da Receita Federal (fls. 120/130), esclarece a ocorrência de erro por parte do contribuinte, não se podendo falar, portanto, em ilegalidade ou arbitrariedade da Receita Federal em ajuizar a presente execução fiscal:

"O contribuinte apresentou a DCTF original referente ao 4º TRIM/2000 em 17/05/2002; recepcionada com o ND 0000.100.2002.60992491, com erros, a qual gerou débitos no sistema de conta corrente e foram inscritos em Dívida Ativa da União em 03/02/2005.

Posteriormente, **apresentou a DCTF retificadora, recepcionada com o ND 0000.100.2005.71898015, na data de 18/11/2005; após o débito já se encontrar inscrito em Dívida Ativa, contrariando o inciso I, parag. 2º do art. 10 da IN SRF 482 de 21/12/2004 (vigente na época)(...)**"

Dessa maneira, assiste razão à apelante/exequente, devendo ser reformada a sentença para excluir a condenação da União em honorários, tendo em vista que, no presente caso, não se configura o ajuizamento irregular de execução fiscal, diante de indevida inscrição em dívida ativa.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União para excluir sua condenação em honorários, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055093-89.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.055093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CARLOS ALBERTO DE LIMA IZIDORO
No. ORIG. : 00550938920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES:

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra CARLOS ALBERTO DE LIMA IZIDORO, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 4/12/2009, era de R\$ 726,49 (fls. 2/4), referente a anuidades de enfermeiro.

O COREN, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do valor ser inferior a mil reais (fls. 16/24).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN, com fundamento na inexistência de interesse processual, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

A apelação merece provimento.

Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

In casu, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* entendeu que o baixo valor seria revelador da inutilidade do

provimento jurisdicional e, ausente uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, estaria autorizado esse tipo de decisão.

O artigo 20, da referida Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada, sendo também incabível a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Destarte, a jurisprudência desta Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas, proferidas em casos análogos, anteriores às alterações introduzidas pela Lei 11.033 na Lei 10.522:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC n. 2000.61.02.008667-3, SP, Terceira Turma, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA - VALOR ÍNFIMO - MP Nº 1.973/2000 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1 - Dispõe a Medida Provisória nº 1.973 que créditos de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) devem ser arquivados, sem baixa na distribuição.

2- Inexistência da possibilidade de extinção do processo por carência de ação.

3 - Apelação provida."

(TRF-3ª Região, AC n. 2001.03.99.038051-0, SP, Terceira Turma, j. 25/9/2002, DJ 4/12/2002, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, v.u.).

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 1.000 UFIR'S (R\$ 2.500,00) - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI N. 10.522/02 - ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Medida Provisória 1.110/95 possibilitou o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais cujo valor não ultrapassasse 1.000 (mil) UFIR's. Referida MP, após várias reedições, foi convertida na Lei n. 10.522/2002, que modificou o tratamento dispensado à mencionada cobrança, determinando o arquivamento do feito, sem a devida baixa na distribuição.

2. A Primeira Seção desta Corte é pacífica acerca da impossibilidade de extinção do feito, salvo quando a execução versar sobre honorários devidos à Fazenda Nacional. Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 380443, Segunda Turma, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, Relator Ministro Humberto Martins, v.u.)."

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do COREN, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do art. 557 do CPC.

É como voto.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008841-91.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008841-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ROSIANI MARIA DOS SANTOS LOPES
No. ORIG. : 00088419120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES:

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra ROSIANI MARIA DOS SANTOS LOPES, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 1º/2/2010, era de R\$ 844,40 (fls. 2/4), referente a anuidades de auxiliar de enfermagem.

O COREN, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do valor ser inferior a mil reais (fls. 15/23).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN, com fundamento na inexistência de interesse processual, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

A apelação merece provimento.

Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

In casu, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* entendeu que o baixo valor seria revelador da inutilidade do provimento jurisdicional e, ausente uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, estaria autorizado esse tipo de decisão.

O artigo 20, da referida Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada, sendo também incabível a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Destarte, a jurisprudência desta Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas, proferidas em casos análogos, anteriores às alterações introduzidas pela Lei 11.033 na Lei 10.522:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC n. 2000.61.02.008667-3, SP, Terceira Turma, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA - VALOR ÍNFIMO - MP Nº 1.973/2000 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1 - Dispõe a Medida Provisória nº 1.973 que créditos de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) devem ser arquivados, sem baixa na distribuição.

2- Inexistência da possibilidade de extinção do processo por carência de ação.

3 - Apelação provida."

(TRF-3ª Região, AC n. 2001.03.99.038051-0, SP, Terceira Turma, j. 25/9/2002, DJ 4/12/2002, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, v.u.).

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 1.000 UFIR'S (R\$ 2.500,00) - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI N. 10.522/02 - ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Medida Provisória 1.110/95 possibilitou o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais cujo valor não ultrapassasse 1.000 (mil) UFIR's. Referida MP, após várias reedições, foi convertida na Lei n. 10.522/2002, que modificou o tratamento dispensado à mencionada cobrança, determinando o arquivamento do feito, sem a devida baixa na distribuição.

2. A Primeira Seção desta Corte é pacífica acerca da impossibilidade de extinção do feito, salvo quando a execução versar sobre honorários devidos à Fazenda Nacional. Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 380443, Segunda Turma, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, Relator Ministro Humberto Martins, v.u.)."

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do COREN, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do art. 557 do CPC.

É como voto.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009065-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009065-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro

APELADO : MARISTELA AMANCIO DA SILVA SOUZA

No. ORIG. : 00090652920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES:

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra MARISTELA AMANCIO DA SILVA SOUZA, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado, na data de 29/1/2010, era de R\$ 652,32 (fls. 2/4), referente a anuidades de auxiliar de enfermagem.

O COREN, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do valor ser inferior a mil reais (fls. 15/23).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN, com fundamento na inexistência de interesse processual, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

A apelação merece provimento.

Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

In casu, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* entendeu que o baixo valor seria revelador da inutilidade do provimento jurisdicional e, ausente uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, estaria autorizado esse tipo de decisão.

O artigo 20, da referida Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada, sendo também incabível a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Destarte, a jurisprudência desta Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas, proferidas em casos análogos, anteriores às alterações introduzidas pela Lei 11.033 na Lei 10.522:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC n. 2000.61.02.008667-3, SP, Terceira Turma, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA - VALOR ÍNFIMO - MP Nº 1.973/2000 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I - Dispõe a Medida Provisória nº 1.973 que créditos de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) devem ser arquivados, sem baixa na distribuição.

2- Inexistência da possibilidade de extinção do processo por carência de ação.

3 - Apelação provida."

(TRF-3ª Região, AC n. 2001.03.99.038051-0, SP, Terceira Turma, j. 25/9/2002, DJ 4/12/2002, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, v.u.).

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 1.000 UFIR'S (R\$ 2.500,00) - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI N. 10.522/02 - ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Medida Provisória 1.110/95 possibilitou o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais cujo valor não ultrapassasse 1.000 (mil) UFIR's. Referida MP, após várias reedições, foi convertida na Lei n. 10.522/2002, que modificou o tratamento dispensado à mencionada cobrança, determinando o arquivamento do feito, sem a devida baixa na distribuição.

2. A Primeira Seção desta Corte é pacífica acerca da impossibilidade de extinção do feito, salvo quando a execução versar sobre honorários devidos à Fazenda Nacional. Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 380443, Segunda Turma, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, Relator Ministro Humberto Martins, v.u.)."

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do COREN, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do art. 557 do CPC.

É como voto.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031701-56.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031701-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ADILSON DOMINGOS COELHO
ADVOGADO : ISAAC CRUZ SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal e remessa oficial tirada de sentença proferida nos autos do **Habeas Data recebido como Mandado de Segurança**, impetrado em decorrência de omissão da autoridade coatora que não tomara providências para que fosse retificada a inscrição no CPF em nome do impetrante.

Alega o impetrante que em razão de duplicidade de inscrição, outra pessoa estava inscrita no referido CPF com o mesmo número atribuído ao impetrante.

Após proferida sentença, concedendo a ordem, a União Federal inconformada, interpôs recurso de apelação, alegando que tendo sido cumpridas as determinações estabelecidas pelo MM. Juiz "a quo", não estaria configurada a falta de interesse de agir por parte do impetrante.

Por força da interposição de apelação e remessa oficial, com contrarrazões subiram os respectivos autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pelo não provimento da apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Hipótese de aplicação do mandamento do art. 557 do Estatuto Processual Civil.

Pois bem, analisando o presente feito, observa-se que o ora apelado comprova que o mesmo número de inscrição no CPF foi recebido por duas pessoas, ou seja, o impetrante e Joelmo Freitas da Paixão, o que lhe causou grandes constrangimentos e restrição em seus atos da vida civil.

Verifica-se também que após descobrir a duplicidade de inscrição no CPF, procurou a autoridade impetrada em 04/12/2000, protocolando reclamação perante a Secretaria da Receita Federal, sendo que depois de um ano, até a propositura do presente feito, em 14/12/2001, não havia sido regularizada a mencionada inscrição.

Assim, não merecem acolhida a apelação e a remessa oficial.

Como se destacou, somente após a presente impetração e deferida medida liminar, é que restou retificada a inscrição no CPF em nome do impetrante, ora apelado.

No seguinte sentido trilha a Jurisprudência dos Tribunais pátrios:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA MINISTRO DE ESTADO E SECRETÁRIO MUNICIPAL DE SAÚDE. ILEGITIMIDADE DE PARTE DA 1ª AUTORIDADE. SECRETÁRIO MUNICIPAL: LEGITIMIDADE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. ESCLEROSE MÚLTIPLA. DOENÇA GRAVE. DIREITO À SAÚDE. DIREITO À VIDA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ARTIGO 196 E SEQUINTE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº. 8.080/90. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERADOS.

1. A jurisprudência restou assentada no sentido de que a solidariedade dos entes federados, decorrente da operação compartilhada do Sistema Único de Saúde, legitima a todos ou a quaisquer deles para figurar no pólo passivo de ação ajuizada com o objetivo de obter provimento jurisdicional para determinar o fornecimento de remédio não constante da lista de medicamentos franqueados pelo SUS.

*2. Certamente, em face de disposição constitucional expressa, compete ao Superior Tribunal de Justiça (art. 105, caput) processar e julgar, originariamente (inciso I), os mandados de segurança e os habeas data contra ato de Ministro de Estado (alínea b, 1ª parte), donde decorreria a incompetência absoluta do juízo a quo para processar e julgar o feito em face da referida autoridade. Contudo, trata-se de competência restrita que compreende casos de prática de ato omissivo ou comissivo por parte o Ministro de Estado. Precedente do STJ. Ora, no caso dos autos, se, de um lado, o Ministro da Saúde não praticou, diretamente, nenhum ato lesivo a direito da impetrante, de outro, foi notificado (fls. 94) e determinou a adoção de medidas para a defesa cabível (fls. 96), por meio da Procuradoria Regional da União em São Paulo. Assim sendo, com supedâneo na solidariedade que preside as ações dos entes públicos no âmbito do SUS, razoável admitir, no caso concreto, a legitimidade passiva da referida **autoridade** para esta impetração.*

3. Porém, cabe rechaçar a alegada ausência de interesse de agir, conquanto restou claro que a impetrante necessitou do provimento jurisdicional, pois, a parte impetrada somente providenciou o fornecimento do remédio por força da liminar concedida, restando demonstrada que a controvérsia da questão ainda reside nos autos, daí o inconformismo da União Federal nas razões de seu recurso de apelação.

*4. Com relação à arguição de ilegitimidade de parte, deduzida pelo Município de Rio Claro, sob a alegação de que no âmbito municipal o SUS foi implantado por uma fundação de saúde, verifico que, de fato, a **autoridade** que prestou as informações foi o presidente da Fundação Municipal de Saúde. Contudo, instado, o Secretário Municipal de Saúde fez o encaminhamento devido e, portanto, atuou, decididamente, para o **cumprimento** da ordem judicial.*

5. Ora, em homenagem ao princípio da economia processual e levando-se em conta as circunstâncias do caso concreto, este clama por uma solução razoável, até porque o objeto da impetração foi plenamente atingido, conquanto o medicamento passou a ser fornecido para a impetrante a partir de 15.05.2008, restando legitimada a autoridade municipal, qual seja, o secretário de Saúde de Rio Claro/SP. Frise-se, no plano de busca de solução processual razoável deve, no caso dos autos, ser considerado o referido secretário municipal como autoridade legítima para figurar no pólo passivo da impetração. Ademais, esta solução adota e prestigia o entendimento jurisprudencial de que, em face da solidariedade entre os entes federativos quaisquer deles têm legitimidade para a causa. 6. Quanto ao mérito da causa, restou provado nos autos que a impetrante necessita de medicamento especial e oneroso, com gasto mensal de R\$ 4.000,00, para manter a sua saúde, havendo, inclusive, o relatório do médico que lhe assiste, atestando que ela encontra-se em tratamento no Hospital da Unicamp, com diagnóstico de Esclerose múltipla (CID G35), devendo fazer uso do imunomodulador acetato de glatiramer (Copaxone), sendo receitado, para tanto, a aplicação de 1 (uma) ampola ao dia, todos os dias.

7. Nesse passo, cabe lembrar que a ordem social erigida pela Constituição Federal de 1988 tem como objetivo o bem-estar de todos, encontrando fundamento no sumo princípio da dignidade da condição humana, decorrendo daí a preocupação do legislador constituinte originário em dispor que a saúde é direito de todos e dever do Estado (art. 196).

8. Anote-se, ainda, que além de os direitos à vida e à saúde encontrarem-se capitulados entre os direitos fundamentais do homem, foi editada a Lei 8.080, de 19 de setembro de 1990, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes.

9. Assim, tais diretrizes ganharam força e operatividade com a vigência do referido diploma legal, assegurando, pois, o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício (art. 2º), sendo objetivo do Sistema Único de Saúde, entre outros, a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas (art. 5º, III), além de prever que está incluída no campo de atuação do SUS a execução de ações de assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica (art. 6º, I, d).

10. Ora, se é dever do Estado, garantir, com absoluta prioridade, o direito à vida e à saúde, no caso em tela, não dispondo a família de meios para fazê-lo, compete à sociedade e ao Estado a viabilização dos recursos para garantir a referida proteção.

11. Frise-se, o comando constitucional assevera que se trata de dever que goza de absoluta prioridade, não podendo a Administração descurar quando instada a oferecer os meios adequados e razoáveis, segundo a necessidade e as circunstâncias de cada caso, certo que, na hipótese, na hipótese, a impetrante é pessoa de posses modestas, não reunindo condições financeiras para adquirir medicamento tão dispendioso.

12. Em suma, se é dever do Estado garantir, com absoluta prioridade, o direito à vida e à saúde daqueles que necessitam de sua atuação, em face da própria hipossuficiência, não dispondo a família de meios para fazê-lo, compete à sociedade e ao Estado a viabilização dos recursos para garantir a referida proteção, impondo-se, pois, a confirmação da sentença quanto ao mérito da impetração. 13. Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e da Egrégia Turma. 14. Apelações da União e do Município de Rio Claro e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento, para manter a sentença recorrida, que concedeu a ordem postulada. (TRF-3, AMS 200861090008881, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 32, TERCEIRA TURMA Rel JUIZ VALDECI DOS SANTOS publ. DJF3 CJI DATA:19/07/2010 PÁGINA: 396)

"Administrativo e Processual Civil - Militar - Licenciamento do Serviço Ativo da Marinha - Cumprimento da Obrigação Após a Impetração - Reconhecimento do Pedido - Extinção Com Julgamento de Mérito - Art. 269, CPC

1. Apelação e Remessa Necessária em **Mandado de Segurança** em face de sentença que concedeu a segurança, para que o impetrante fosse licenciado do Serviço Ativo da Marinha, por ter cumprido os requisitos legais ao desligamento.

2. A apelante sustenta ausência de interesse de agir do autor, por ter sido exaurido o objeto do pedido antes de prolatada a sentença.

3. Houve o reconhecimento jurídico do pedido pela autoridade coatora, após a impetração do writ e após a notificação para informações.

4. Apelação e remessa necessária a que se nega provimento. (TRF-2, AMS 200651014902795, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 71317, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA, publ. DJU - Data: 07/04/2008 - Página: 299)"

Portanto, estaria configurada a ausência de interesse de agir somente na hipótese de a pretensão do impetrante não ter sido resistida.

Não foi o que ocorreu no presente feito, vez que o reclamo do ora apelado somente foi observado após a impetração do presente feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento a apelação da União Federal, e á remessa oficial.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-37.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.001201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : EDILAINÉ CRISTINA CARVALHO PINTO

No. ORIG. : 00012013720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011360-39.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011360-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : VERA DOMINGUES BARBOSA
No. ORIG. : 00113603920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008751-83.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARILENE APARECIDA DE TOLEDO DIAS

No. ORIG. : 00087518320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005665-07.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005665-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : IDALINA FERNANDES BRAGA
No. ORIG. : 00056650720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011018-28.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.011018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
APELADO : SUELEIDE BISPO DA SILVA VICENTE
No. ORIG. : 00110182820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008974-36.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008974-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : NEI RODRIGUES CAVALHEIRO
No. ORIG. : 00089743620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que decretou extinta a execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN, por carência de ação, considerando o valor ínfimo e antieconômico do crédito, a impedir a configuração do interesse de agir.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter antieconômico da ação e da irrisoriedade do valor do crédito, com supressão da outorga legal de discricionariedade ao Executivo e à Administração Fiscal para aferir a conveniência e a oportunidade de eventual desistência, renúncia ou extinção de ações de tal gênero.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."

- AC nº 2007.70.16.000392-9, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 17/10/07: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO PROFISSIONAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. Não seria lógico nem econômico esperar que a importância cobrada atingisse R\$ 2.500,00, nos termos do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. 2. Se impostos obstáculos desta natureza aos Conselhos de Classe na cobrança de anuidades, não poderão eles nunca cobrar os débitos de seus filiados."

O Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, com a baixa dos autos à Vara de origem, para o fim requerido.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007528-54.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.007528-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro
APELADO : YASUSHI HIGASHI
No. ORIG. : 00075285420094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição e julgou extinto o feito, com análise do mérito nos termos do artigo 269, V, do CPC c/c o artigo 156, V, do CTN.

Apelou o Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura - CREA, alegando, em suma: (1) a incorrência de prescrição, vez que, o termo inicial do prazo prescricional, ou seja, a constituição definitiva do crédito executado é "o primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade.", nos termos do artigo 63 da Lei nº 5.194/66 c/c a Resolução nº 270/81 do CONFEA e, ainda, que deve ser aplicada a suspensão de 180 dias prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80; e (2) "*analisando os artigos 173, I, e 174, ambos do Código Tributário Nacional, verifica-se que à Fazenda Pública é concedido primeiramente um prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição de seu crédito, através do lançamento e, a partir deste, mais 05 (cinco) anos para cobrar os valores que entende devido*".

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.

As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/2003 e março/2004, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2009, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA (f. 03), assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional

Em consonância com a jurisprudência consolidada, tem decidido esta Turma, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- AC nº 2008.61.05006169-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO - COBRANÇA DE ANUIDADES - PRESCRIÇÃO. 1. O art. 174 do CTN dispõe que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo - CREA/SP, referentes aos anos de 2002 e 2003, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em mar/02 e mar/03 (fls. 03). A partir destas datas, com a constituição dos valores, teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. 3. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, não incide na hipótese, de acordo com o entendimento desta Turma, o disposto na Súmula 106 do STJ, mas sim a nova redação dada ao art. 174, § único, inciso I, do CTN. 4. Da análise dos autos, todavia, verifica-se que os valores em execução já haviam sido atingidos pela prescrição quando do ajuizamento do feito, pois ocorrido este em 17/06/2008. 5. Improvimento ao apelo."

- AC nº 2008.61.05006187-2, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 13/01/2009: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREA. COBRANÇA DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se em março de 2002 e março de 2003, em consonância com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. 3. Trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 4. Todavia, no caso vertente, não foi proferido o despacho ordinatório da citação, o que torna impossível adotá-lo como termo final do prazo prescricional. 5. Por outro lado, a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, pois das datas de constituição dos débitos (março de 2002 e março de 2003) até a data do ajuizamento da execução (17 de junho de 2008) transcorreu prazo superior a cinco anos. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Apelação a que se nega provimento."

Além disso, inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido.

Por fim, não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. A propósito, os seguintes precedentes, dentre outros:

- AgRg no Ag 1.054.618, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 26/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS). NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO-INCIDÊNCIA NA ESPÉCIE. 1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. 2. (...) 3. Agravo regimental não-provido."

- AC nº 2004.61.82.000011-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJ 18.11.08: "EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. 1. Sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80. 2. (...)"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00087 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009245-34.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.009245-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : SAO PAULO TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092453420094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para garantir a apreciação do pedido de restituição nº 13805.009154/98-11, bem como o pedido de compensação a ele vinculado.

Alegou a impetrante, em suma, que: (1) o pedido de restituição de valores indevidamente recolhidos (PIS/PASEP) nos meses de março a dezembro/96, janeiro a dezembro de 1997, e janeiro de 1998, embora protocolado em 03/08/1998, não tinha sido apreciado até a data da impetração do mandado de segurança, ou seja, 16/04/2009 (f. 02); e (2) tal morosidade contraria não só os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, mas igualmente os artigos 5º, inciso LXXVIII, e 37 da Constituição Federal.

A r. sentença concedeu a ordem.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, manifestando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto à efetiva existência de lesão a direito líquido e certo na **demora injustificada** na tramitação de pedidos administrativos, inclusive defesas fiscais, como revelam, entre outros, os seguintes precedentes, o primeiro deles desta Turma e relator:

AMS 2009.61.04002918-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 16/08/2010: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO

ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial. 2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa. 3. Certo que são 18 pedidos administrativos, envolvendo cifra mais do que milionária. Todavia, em compensação, a concessão da ordem não determinou o cumprimento no prazo literalmente fixado pela legislação, até porque o próprio mandado de segurança foi impetrado muito além de 360 dias, contados da data do protocolo administrativo dos pedidos. Mais ainda, a sentença excluiu o prazo legal as situações e os feitos em que haja diligências ou pendências imputáveis à impetrante, de modo que o direito líquido e certo foi reconhecido tão-somente em face dos pedidos formal e materialmente aptos a efetivo julgamento, adotando-se solução que não apenas observa a legalidade, como a razoabilidade consideradas as situações do caso concreto. 4. No tocante ao pedido de providências face ao descumprimento da sentença, houve despacho decisório em alguns dos pedidos, com o que restou cumprida a sentença, que concedeu em parte a ordem, nos limites em que estritamente foi proferida. Acerca dos pedidos administrativos que ainda não receberam o despacho decisório, a concessão da ordem, ora confirmada, produz efeitos para compelir a autoridade fiscal ao cumprimento, apenas atentando-se para os limites do julgado em relação às situações em que esteja o julgamento a depender de diligências por parte do contribuinte, impetrante. Não é, contudo, caso de imposição de multa, pois ainda que a pena possa ser aplicada de ofício (artigo 461, §§ 4º e 5º, CPC), disto não decorre ser viável a reformatio in pejus. É que da sentença, que apenas concedeu em parte a ordem, sem cogitar de multa, embora o descumprimento remontasse à concessão da liminar, apenas apelou a Fazenda Nacional, e não o contribuinte, motivo pelo qual ao Tribunal cabe apenas confirmar, ou não, a ordem nos limites em que foi concedida, e não ampliar a concessão tal como agora requerido pelo contribuinte. 5. Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido."

AC 2007.72.01.005680-5, Rel. Des. Fed. JOEL PACIORNIK, DE 02.09.08: "TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA ANÁLISE E DECISÃO DOS PROCEDIMENTOS. LEI 9.784/99. LEI 11.457/2007. PRAZO PARA DECISÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. 1. Aplicáveis ao caso as disposições da Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, por força do seu artigo 69. 2. A principiologia que preside o processo administrativo denota crescente preocupação com os direitos do administrado, a quem, última ratio, ao entendê-lo como ser social, é dirigida toda a atividade pública. 3. Não se está a exigir uma decisão desmotivada da Administração, tomada à míngua de um procedimento instrutório e sem a devida acurácia. O que ocorre, na prática, é que os pedidos de ressarcimento sequer são impulsionados, deixando surpreender um ingente desprezo aos direitos do interessado, pois sequer o despacho inicial do procedimento é exarado. 4. A Lei n.º 11.457/07, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011022-02.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.011022-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro

APELADO : DROGARIA E PERFUMARIA DROGATON LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
No. ORIG. : 00110220220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade e reconheceu a ocorrência da prescrição, com análise do mérito nos termos do artigo 269, IV, do CPC, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor corrigido do débito.

Apelou o Conselho Regional de Farmácia - CRF, alegando, em suma: (1) a inocorrência de prescrição, vez que o prazo prescricional é o previsto no Código Civil; (2) o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição, nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 e da Lei Complementar nº 118/05; e (3) quando menos, é devida a diminuição dos honorários advocatícios em 5% do valor atribuído à causa.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos a execução fiscal refere-se à cobrança de multas impostas em virtude de infração à legislação do conselho profissional.

A propósito, com relação à multa, tratando de dívida ativa não-tributária, objeto de auto de infração, sujeita-se ao prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não se aplicando o Código Civil nem o Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- AgRg no Ag nº 951.568, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 02.06.08, p. 01: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QÜINQUÊNIAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 5. A Administração Pública, no exercício do ius imperii, não se subsume ao regime de Direito Privado. 6. Ressoa inequívoco que a inflição de sanção às ações contra as posturas municipais é matéria de cunho administrativo versando direito público indisponível, afastando por completo a aplicação do Código Civil a essas relações não encartadas no ius gestionis. 7. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. 8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade. 11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no Resp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006. 14. Agravo regimental desprovido."

- AgRg no RESP nº 373.662, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19.11.07, p. 215: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi fundamentada no artigo 557 do CPC, que permite ao relator decidir monocraticamente negando seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal. A recorrente aduziu a impossibilidade de julgamento monocrático do especial, por abranger matérias relevantes; contudo, não logrou demonstrar a relevância dos temas e a ausência de jurisprudência pacífica. 2. É posicionamento pacífico desta Corte que o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado, por seus débitos,

nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, e tal lustração prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o administrado. 3. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executados, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido."

- RESP nº 905.932, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 28.06.07, p. 884: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MULTA APLICADA PELO MUNICÍPIO. PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, interposto por Celso Antônio Soster (em causa própria) em impugnação a acórdão que, afastando a aplicação do art. 174 do CTN e do Decreto 20.910/32, declarou que a prescrição de multa administrativa (por não estar caracterizada a existência de crédito tributário) deve ser regulada pelo Código Civil (10 anos - CC 2002). 2. Todavia, em se tratando da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar valor de multa referente a crédito não-tributário, ante a inexistência de regra própria e específica, deve-se aplicar o prazo quinquenal estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32. 3. De fato, embora destituídas de natureza tributária, as multas impostas, inegavelmente, estão revestidas de natureza pública, e não privada, uma vez que previstas, aplicadas e exigidas pela Administração Pública, que se conduz no regular exercício de sua função estatal, afigurando-se inteiramente legal, razoável e isonômico que o mesmo prazo de prescrição - quinquenal - seja empregado quando a Fazenda Pública seja autora (caso dos autos) ou quando seja ré em ação de cobrança (hipótese estrita prevista no Decreto 20.910/32). Precedentes: Resp 860.691/PE, DJ 20/10/2006, Rel. Min. Humberto Martins; Resp 840.368/MG, DJ 28/09/2006, Rel. Min. Francisco Falcão; Resp 539.187/SC, DJ 03/04/2006, Rel. Min. Denise Arruda. 4. Recurso especial conhecido e provido para o fim de que, observado o lapso quinquenal previsto no Decreto 20.910/32, sejam consideradas prescritas as multas administrativas cominadas em 1991 e 1994, nos termos em que pleiteado pelo recorrente."

- AC nº 2006.03.99.035160-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16.04.08, p. 629: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO. 1. Na presente hipótese, a insurgência da exequente cinge-se à questão do prazo prescricional, por entender que, in casu, este não seria de 5 anos, mas sim de 10 ou 20 anos, de acordo com o previsto no Código Civil (por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa). 2. Esta tese, contudo, não se coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, bem como com o recente posicionamento desta Corte e de outros Regionais. Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ou seja, 5 anos. Precedentes do TRF da 1ª Região, desta Corte e do STJ. 3. Verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente no presente caso, uma vez que o processo foi suspenso, a pedido da exequente, em maio/98, cientificada esta em 03/06/98 (fls. 11). O feito foi remetido ao arquivo em maio/99 (fls. 12), e, após vista à exequente em out/05, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 15), o d. Juízo reconheceu a prescrição intercorrente. 4. Prescrição intercorrente consumada. 5. Apelação improvida."

- AC nº 2005.61.06.002593-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 09.04.08, p. 761: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. 1. Não conheço do agravo retido interposto pela apelante/embargante, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. As CDAs identificam de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam as penalidades aplicadas e o cálculo dos consectários legais. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)".

Em se tratando de crédito não-tributário da Fazenda Pública, o prazo prescricional é o quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, na forma da jurisprudência consolidada.

Por sua vez, as disposições da LEF (Lei nº 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

- AGA nº 1054859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 19.12.08: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido."

- AGA nº 1041976, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 07.11.08: "PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - MULTA - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL POR ATO ADMINISTRATIVO - NÃO-CABIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "B" - CDA - NULIDADE - AFERIÇÃO DE REQUISITOS - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRESCRIÇÃO - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A alegação de violação da legislação federal por ato administrativo é insuscetível de conhecimento pela alínea "b" do permissivo

constitucional, reservado à análise da prevalência de atos locais de governo, ou seja, emanados de autoridades políticas locais de qualquer dos poderes da República. 2. Analisar se a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais de validade implica em reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. À execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na LEF. 4. Agravo regimental não provido."

- AC nº 2005.61.82.041857-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 de 06.10.09, p. 235:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INOBSERVÂNCIA ÀS POSTURAS MUNICIPAIS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a multa por infração a posturas municipais (MPL - falta de manutenção de muro e passeio em imóvel de sua propriedade). Na hipótese, a notificação para recolhimento ocorreu em 20/07/99, tendo ocorrido os vencimentos legais em 04/04/00 (fls. 07/08). 3. A multa em questão, de caráter administrativo, também está sujeita ao mesmo prazo prescricional de cinco anos, em conformidade com o prazo previsto no art. 174 do CTN. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedente do STJ. 4. Esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Aplicando-se tal súmula, verificar-se-ia que os valores inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, vez que os vencimentos ocorreram em 04/04/00 (fls. 07/08) e a execução fiscal foi ajuizada em 10/06/05 (fls. 06). 5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária. Citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais. 6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. As insurgências genéricas da embargante, relativas ao ajuizamento do executivo fiscal para cobrança de multa imposta à autarquia embargante, não têm, portanto, o condão de infirmar as autuações e as inscrições em dívida ativa que originaram a presente cobrança. 7. Apelação improvida."

- AMS nº 2004.72.05.005501-0, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. de 10.07.07: **"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI COMPLEMENTAR. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569 /77. CRÉDITOS PRESCRITOS. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 205 DO CTN. CABIMENTO. 1. O art. 2º, § 3º, da LEF, que estabelece a suspensão do prazo prescricional, por 180 dias, após a inscrição em dívida ativa, simplesmente não tem eficácia em relação aos créditos tributários, diante do disposto no art. 146, III, alínea c, da CF/88. Quanto aos créditos não-tributários, sua aplicação é plenamente válida, pois não incide a reserva constitucional à lei complementar, destinada exclusivamente à prescrição dos tributos. 2. No ordenamento constitucional anterior já se impunha a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais de direito tributário, dispor sobre os conflitos de competência nessa matéria entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regular as limitações constitucionais do poder de tributar. Consistindo em matéria de norma geral, o regramento da prescrição tributária exige lei complementar. 3. O art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 tem sua eficácia restrita aos créditos não-tributários, visto que o art. 174, I, do CTN, considera interrompida a prescrição somente com a efetiva citação do devedor, e não com o despacho inicial que a ordena. 4. O parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569 /1977 foi julgado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 2002.71.11.002402-4/RS, Relator Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, Diário Eletrônico de 07/03/2007). 5. O marco inicial para contagem da prescrição é de 13 de agosto de 1999, tendo a Fazenda Pública até 13 de agosto de 2004 para providenciar o ajuizamento da execução fiscal cabível. Contudo, como até a presente data não existem notícias de que tenham sido iniciados os procedimentos executórios, estão prescritos os débitos em discussão nessa ação mandamental. 6. Em razão da prescrição atingir os débitos tributários apontados como impedimento à concessão de Certificado de Regularidade Fiscal e inexistindo dívidas outras a impedir a concessão do documento almejado, determina-se a expedição da Certidão Negativa de Débitos."**

Na espécie, o crédito executado foi constituído por autos de infração, com notificações entre 24.03.00 e 08.01.01 (f. 56), ajuizamento da execução fiscal em 25.03.09 e despacho que ordenou a citação em 01.06.09 (f. 13).

Assim, constituído o débito entre **24.03.00 e 08.01.01**, ocorreu a interrupção da prescrição na data do despacho que ordenou a citação, em **01.06.09**, com fulcro no § 2º do artigo 8º da LEF, restando evidente que houve o transcurso do quinquênio prescricional.

Certo, pois, que é devida a verba honorária à executada, mantendo-se o *quantum* fixado pela r. sentença que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação.

Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011815-48.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.011815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA CELIA MENEZES RAMOS LOMBARDI firma individual
ADVOGADO : ROSANGELA DE OLIVEIRA FREIRE e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Tendo em vista a juntada do voto vencido pelo Juiz Federal Convocado RENATO BARTH, julgo prejudicados os embargos de declaração, opostos que foram exclusivamente para alcançar a finalidade, ora satisfeita.
Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005556-32.2008.4.03.6127/SP
2008.61.27.005556-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : LUIZA DE MORAES MINGORANCE
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00055563220084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito (art. 267, VI, do CPC), em virtude do descumprimento de diligência de saneamento, determinada pelo Juízo *a quo*, no sentido de promover a regularização processual.

Apelou a autora, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que a decretação de extinção do feito somente poderia ocorrer com a prévia intimação pessoal do autor para suprir a falta em 48 horas, nos termos do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu na espécie.

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pelo reforma da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente improcedente o recurso, devendo subsistir a r. sentença que extinguiu o feito sem exame do mérito, considerando que, embora intimada (f. 30 e 31), deixou a autora de atender à determinação judicial.

Em casos que tais não se justifica, legalmente, a intimação como pretendida pela apelante, conforme revelam os seguintes precedentes:

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO INDEFERIMENTO DA INICIAL - DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DESCUMPRIMENTO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ARTS. 267, I E 284 PARÁGRAFO ÚNICO - PRECEDENTES. Intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC. Recurso especial conhecido e provido." (RESP nº 204759, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU de 03/11/03, p. 287).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR. Para extinção do processo sem julgamento do mérito, decorrente do indeferimento da inicial (art. 267, I, e 284 do CPC) após desatendida a determinação do juiz para emenda, desnecessária a intimação pessoal da parte, o que, nos termos do art. 267, parágrafo primeiro, do CPC, somente é exigível nas hipóteses previstas nos incisos II e III desse dispositivo. Precedentes. Recurso provido." (RESP nº 361177, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU de 04/02/02, p. 525).

"Ementa. PETIÇÃO INICIAL - O INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL NÃO DEPENDE DA INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.- RECURSO NÃO CONHECIDO."(RESP Nº 12553, Rel. Min. FONTES DE ALENCAR, DJU de 24/06/96, p. 22759).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - DESPACHO QUE DETERMINA A EMENDA NA INICIAL NÃO ATENDIDO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - CPC, ART. 284. I - Necessitando a petição inicial ser emendada ou complementada, aplica-se a regra do art. 284, do Código de Processo Civil, sendo que este dispositivo legal não exige a intimação pessoal do autor. (O indeferimento da inicial, neste caso, independe da intimação pessoal do autor (STJ-5ª Turma, REsp 392.519-SC, rel. Min. Edson Vidigal, j. 19.03.2002, negaram provimento, v. u., DJU 22.4.02, p.245)." (AC nº 2002.51.01.5027590, Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETO, DJU de 20/10/03, p. 137).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - AUSÊNCIA DE EXTRATOS - INDEFERIMENTO DA INICIAL - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE. 1. Os extratos correspondentes ao período em que o autor alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à demonstração da utilidade do provimento jurisdicional. 2. Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput" do CPC, para que o autor apresentasse os documentos indispensáveis à propositura da ação e não cumprida a providência, de rigor o seu indeferimento, nos termos do art. 295, VI, do mesmo diploma legal."(AC nº 96.03.069283-2, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 25/11/02, p. 579).

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DO ART. 284 DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. 1. O § 1º do artigo 267 do CPC refere-se à extinção do processo em razão de negligência das partes por mais de um ano ou abandono da causa pelo autor por mais de trinta dias (incisos II e III, respectivamente). 2. Assim, intimado o autor pela imprensa do despacho que determinou a regularização da inicial e decorrendo o prazo legal sem o cumprimento da determinação, mister se faz o indeferimento da petição nos termos do artigo 284 do CPC, que não prevê a intimação pessoal da parte. 3. Apelação improvida."(AC nº 93.03.058506-2, Rel. Juiz Convocado MANOEL ÁLVARES, DJU de 07/06/02, p. 400).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002132-28.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.002132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : TONOLLI DO BRASIL S/A IND/ E COM/ DE METAIS

ADVOGADO : SERGIO MELLO ALMADA DE CILLO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00021322820074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

Desistência

Vistos, etc.

F. 279/80: Homologo o pedido de desistência do presente recurso, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0511387-82.1998.4.03.6182/SP
1998.61.82.511387-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONFECOES ARSATI LTDA massa falida
SINDICO : EDSON EDMIR VELHO
No. ORIG. : 05113878219984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), redirecionada aos ex-sócios, considerando inexistente a respectiva responsabilidade tributária (artigo 135, III, CTN).

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma: (1) a aplicação do artigo 40 da LEF; e (2) a responsabilidade dos sócios decorre do artigo 135, III, do CTN, pelo que estão presentes os requisitos legais para a inclusão de ex-administradores no pólo passivo com o prosseguimento da ação.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, encontra consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a suspensão e arquivamento provisório dos executivos fiscais, nos termos do artigo 40 da LEF, é aplicável às situações específicas legalmente descritas, o que afasta a sua pertinência à hipótese de encerramento da falência, como ora pretendido.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 696.635, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22/11/07, p. 187: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. MASSA FALIDA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE BENS. SUSPENSÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Não pode ser conhecido o recurso especial quanto à inviabilidade de extinção da execução fiscal em face da ausência de intimação da Fazenda Nacional, já que o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando suficiente para infirmar o juízo emitido pelo acórdão recorrido no particular. 2. "Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF" (REsp 758.363/RS, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 12.09.2005). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

- RESP nº 875.132, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 12/12/06, p. 272: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO QUE NÃO CONSTAVA DA CDA. 1. Com o trânsito em julgado da sentença que decretou o encerramento da falência e diante da inexistência de motivos que ensejassem o redirecionamento da execução fiscal, não restava outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC. Não se aplica ao caso a regra do art. 40 da LEF. 2. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava nenhum fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, depois, volta-se contra o seu patrimônio, deve demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, dissolução irregular da sociedade. 3. Recurso especial improvido."

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes,

*infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): *Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*"*

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de **falência** que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social. A propósito, os seguintes precedentes:

- **RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."**

- **AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."**

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, em **01.06.99** (f. 55), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma. Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- **AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente**

apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016540-29.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.016540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LOJAS CEM S/A
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, no qual insurge-se a apelante quanto ao recolhimento da CPMF no período compreendido entre janeiro e março de 2004, em razão de inconstitucionalidade no alegado aumento de sua alíquota, de 0,08% para 0,38%. A impetrante também pleiteou que seja reconhecido o direito de compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos.

O mandado de segurança foi impetrado em 19/12/08, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 24.800,00 (fls. 26).

Indeferida a liminar, em que se pleiteava o reconhecimento do direito de compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos (fls. 180/183). Em face desta decisão, a impetrante ingressou com o Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.001328-7. Referido Agravo foi convertido em retido e apensado a estes autos (fls. 206 daqueles autos).

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 211/227.

A sentença concedeu parcialmente a segurança (235/241), "para o fim de reconhecer a inexigibilidade da CPMF no período compreendido entre 1º de janeiro a 30 de março de 2004, bem como autorizar a compensação no que concerne ao tributo nos meses supramencionados".

Apelou a União Federal, fls. 256/269, sustentando que a sentença seria *extra petita*, por ter reconhecido a inexigibilidade da CPMF no período de janeiro a março de 2004, enquanto que o pedido da impetrante estaria limitado à declaração de inconstitucionalidade da majoração da alíquota de referido tributo, efetuada pela EC nº 42/03. Quanto ao mérito, entende, em síntese, que a prorrogação da CPMF, da forma como realizada por intermédio da EC nº 42/03, seria constitucional, não ofendendo o princípio da anterioridade nonagesimal previsto no artigo 195, § 6º, da CF/88. Nesse sentido, argumenta que "não há falar em instituição ou modificação de tributo, mas de prorrogação do mesmo tributo com a mesma base de cálculo e alíquota vigentes à época da publicação da Emenda Constitucional n. 42/2003".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (fls. 305/311).

É o relatório.

Quanto ao agravo de instrumento nº 2009.03.00.001328-7, convertido em retido nesta instância, verifico que se revela prejudicado, pois fora interposto em face do indeferimento da liminar, decisão essa que foi substituída pela sentença de fls 235/241, que autorizou a compensação pleiteada.

A sentença observou adequadamente os limites do pedido, não se revelando *extra petita*.

No mérito, todavia, assiste razão à apelante.

A Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF foi criada pela Lei nº 9.311/96.

A respeito do tributo em referência, o artigo 84, § 3º, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, incluído no texto constitucional pela EC nº 37/02, assim disciplina:

"Art. 84. A contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, prevista nos arts. 74, 75 e 80, I, deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, será cobrada até 31 de dezembro de 2004.

[...]

§ 3º A alíquota da contribuição de que trata este artigo será de:

I - trinta e oito centésimos por cento, nos exercícios financeiros de 2002 e 2003;"

A Emenda Constitucional nº 37/02, supracitada, estabeleceu também que a alíquota da CPMF seria de 0,08% no exercício financeiro de 2004 (artigo 84, § 3º, inciso II, do ADCT).

Todavia, a Emenda Constitucional nº 42/03, em seu artigo 6º, revogou referido dispositivo. Por outro lado, em seu artigo 3º, prorrogou o prazo da vigência da CPMF, previsto no artigo 84 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, até 31 de dezembro de 2007.

A EC 42/03 foi publicada no Diário Oficial em 31/12/03. Questiona a impetrante sua validade no período compreendido entre janeiro e março de 2004, ante a anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CF.

A pretensão no sentido de não recolher referido tributo, ou de recolhê-lo no percentual de 0,08%, no período pleiteado, não merece guarida, vez que não se trata, na hipótese, de majoração da alíquota por intermédio da EC 42/03, mas de manutenção da alíquota que já vinha sendo recolhida durante os exercícios de 2002 e 2003 (0,38%). Não houve, em consequência, ofensa ao artigo 195, § 6º, da CF.

A questão já foi, inclusive, analisada pelo STF, quando do julgamento do RE 566032/RS:

"1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 566032/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe em 23/10/09)

Cumpra transcrever trechos do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes no julgado supracitado:

[...]

Poder-se-ia dizer que existiria uma expectativa de diminuição da alíquota para 0,08%, porém, o dispositivo que previa esse percentual para 2004 foi revogado antes de efetivamente ser exigível, ou seja, antes do início do exercício financeiro de 2004.

[...] não constato violação a segurança jurídica, princípio sustentador do art. 195, § 6º, da CF, na medida em que o contribuinte, há muito tempo, já experimentava a incidência da alíquota de 0,38% e, pois, não sofreu ruptura com a manutenção da alíquota de 0,38% durante o ano de 2004".

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CPMF. EC Nº 42/2003. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se decidida pela Suprema Corte a validade da EC nº 42/2003, no que revogou, antes do início do exercício de 2004, a redução da alíquota da CPMF de 0,38 para 0,08%, que havia sido prevista pela EC nº 37/2002. Assim porque não se tratou de instituir ou majorar contribuição, mas apenas o de prorrogar, na vigência da alíquota de 0,38%, a cobrança da CPMF.

2. A insistência da agravante no sentido da inconstitucionalidade não comporta qualquer acolhida e, no aspecto infraconstitucional, evidente que se a EC nº 42/2003 não teve efeito gravoso, considerada a norma vigente ao tempo em

que editada, tampouco cabe sujeitá-la às regras legais de vigência, cujo fim é, exatamente, o de proteger a segurança jurídica, cuja violação, conforme decidiu a Suprema Corte, não ocorreu.

3. Configuraria, com efeito, manifesta ofensa à jurisprudência firmada pela Suprema Corte, sujeitar a EC nº 42/2003 à eficácia diferida, tal como pedido pela agravante, com base na legislação infraconstitucional, quando decidido que inexistente impedimento a que seja imediata a produção dos efeitos tributários do ato constituinte, daí a manifesta improcedência do pedido de reforma.

4. No tocante à verba honorária, havia sido fixada em 10% a ser paga pela agravante, tendo a decisão agravada reduzido para 5% que, segundo valores indicados no recurso ora em exame, estão longe de representar valor excessivo ou desproporcional, em lesão ao artigo 20 do Código de Processo Civil.

5. Agravo inominado desprovido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1437906, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 26/04/10, página 520)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. CONSTITUCIONALIDADE. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA.

1. Inocorrência de ofensa ao princípio da anterioridade, tendo em vista o cumprimento do princípio da anterioridade nonagesimal, preconizada no artigo 195, § 6º, CF, no primeiro momento, e em face da ocorrência de solução de continuidade, não há que se falar na inconstitucionalidade da EC 37/2002.

2. Na mesma linha de raciocínio, a Emenda Constitucional n. 42/2003 não enseja a violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, em face de não ter havido instituição ou modificação de tributo, mas de prorrogação do mesmo tributo.

3. Procedeu o art. 75 do ADCT ao fenômeno da reconstituição das leis 9.311/96 e 9.539/97, o qual dispôs de forma expressa no sentido de prorrogar as aludidas leis, reintegrando ao ordenamento jurídico a CPMF, até porque inexistente impedimento ao fenômeno.

4. A expectativa de redução de alíquota da CPMF, de 0,38% para 0,08%, prevista no inciso II do § 3º do art. 84 do ADCT para o ano de 2004, não surtiu efeitos por ter sido revogado anteriormente à sua vigência pelos arts 3º e 6º da EC 42/03.

5. Apelação improvida." (grifos meus)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS 317659, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 em 24/11/09, página 530)

Legítima, portanto, a cobrança da CPMF no percentual de 0,38% no período questionado. Por conseguinte, não há que se falar em direito à compensação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, prejudicado o agravo convertido em retido.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008342-10.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : OTACILIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : VICENTE APARECIDO LOPES DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : LOURDES DE FATIMA SILVA -ME
No. ORIG. : 00083421020074036119 3 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro, os quais visavam a desconstituição da penhora realizada no executivo fiscal, movido este pela Fazenda Nacional em face de Lourdes de Fátima Silva - ME e Lourdes de Fátima Silva, sob o fundamento de que a constrição recaiu sobre conta bancária de sua exclusiva titularidade, cujos valores são decorrentes de verba indenizatória paga em programa de demissão voluntária, bem como de previdência privada. Houve condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Às fls. 49/50, foi indeferido o pedido de concessão de tutela antecipada.

As teses tecidas na exordial também não foram acolhidas, decidindo o d. magistrado pela manutenção da penhora pelas seguintes razões: *i*) a conta-corrente penhorada (13.961-0 - Banco do Brasil) trata-se de conta conjunta, fato que demonstra a solidariedade patrimonial entre os titulares; *ii*) responsabilidade solidária do embargante com as dívidas contraídas pela coexecutada, pois são casados sob o regime de comunhão universal de bens; *iii*) o embargante auferia vantagem patrimonial com o negócio exercido pela sua esposa, bem como geria o pagamento dos tributos devidos pela empresa executada; *iv*) impenhorabilidade dos valores não configurada, vez que a verba indenizatória decorrente do PDV dizem respeito à outubro de 2004, enquanto que a conta objeto de discussão foi aberta somente em set/2006; *v*) a movimentação bancária demonstra que a referida conta não é utilizada exclusivamente para o recebimento de benefícios previdenciários, pois constam vários créditos oriundos de depósitos e transferências, incluindo um valor equivalente ao dobro do recebido a título de previdência privada; *vi*) ainda que remanesça uma parcela de benefício previdenciário nos valores constritos, entendeu o d. Juízo que não restou comprovado que tais valores são destinados ao sustento do devedor e de sua família. Acostou documentos em que fundamentou a decisão.

Inconformado com a decisão, o embargante apresentou suas razões de apelação pugnando pela reforma integral da decisão, repisando as alegações tecidas na inicial.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, senão vejamos.

Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.

O embargante é casado, sob regime de comunhão universal de bens, com Lourdes de Fátima Silva, coexecutada nos autos de Execução Fiscal nº 2000.61.19.007369-0. Diante dos documentos acostados, é possível constatar que no feito executivo foi bloqueado o valor de R\$ 18.509,98 (dezoito mil, quinhentos e nove reais e noventa e oito centavos) existente na conta-corrente nº 13.961-0, do Banco do Brasil (fls. 22/23), de titularidade dos cônjuges.

Aduz o embargante que tal conta era de sua movimentação exclusiva, sendo que sua esposa era mera dependente, motivo pelo qual tal constrição demonstra-se totalmente ilegal. Acrescenta ainda os valores bloqueados são impenhoráveis já que a conta corrente era usada exclusivamente para creditar seus proventos, indenizações e benefícios previdenciários.

A alegada impenhorabilidade da conta nº 13.961-0 não merece ser acolhida.

Primeiro, porque a verba indenizatória referente à adesão do embargante ao Programa de Demissão Voluntária (fls. 30), conforme registrado na r. sentença, *"dizem respeito à outubro de 2004, por sua vez, a conta-corrente 13.961-0, na qual foram bloqueados os créditos, foi aberta somente em 28/09/2006, conforme demonstra o contrato de abertura que acompanha a presente sentença, o que enfraquece o argumento do embargante de que os valores sob constrição são aqueles oriundos da rescisão contratual."* No que tange aos créditos decorrentes do plano de previdência privada, nota-se que de fato tais valores são creditados na conta corrente de nº 13.961-0 (fls. 27/29), no entanto, conforme acertadamente constatado pelo d. magistrado, ao analisar a movimentação bancária de um certo período (fls. 65/69), extrai-se que a conta em questão não é usada exclusivamente para o recebimento de benefícios previdenciários, como quer fazer crer o embargante, pois nela recebe também transferências e depósitos em dinheiro de valores superiores ao montante percebido a título de previdência privada, o que afasta eventual impenhorabilidade prevista no artigo 649, inc. IV, do CPC.

Do mesmo modo, a alegação de que a coexecutada era mera dependente da conta objeto de penhora é facilmente infirmada pela análise do documento acostado a fls. 108/v e 109 - Contrato de Abertura de Conta Corrente, Conta

Investimento e Conta Poupança. Analisando tal documentação, resta cristalino que a conta corrente de nº 13.961-0 trata-se de uma conta conjunta, na qual os titulares são responsáveis solidariamente.

No entanto, destaco que tal responsabilidade não pode ser oposta a terceiros, no caso, a União, porque a solidariedade aplica-se apenas aos contratantes. Logo, não há solidariedade entre cotitulares de conta corrente conjunta em relação a terceiros, mas apenas em relação à instituição financeira, pois a solidariedade não se presume: decorre de lei ou se estabelece por contrato.

Desta feita, por ser estranho à relação processual da qual originou a ordem de bloqueio, a penhora realizada não pode incidir sobre a integralidade do valor bloqueado, devendo, portanto, ser resguardada a meação da parte embargante, já que o Sr. Otacílio Ribeiro da Silva não responde à execução fiscal. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PENHORA "ON LINE". CONTA CONJUNTA. BLOQUEIO DE METADE DO VALOR DISPONÍVEL. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO.

I - Recaindo a penhora sobre contas bancárias conjuntas, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado, não se podendo inquirir de teratológica ou manifestamente ilegal, a decisão que permite a constrição de 50% dos saldos existentes, pertencentes à executada, co-titular.

(...) - g.m.

(STJ, 3ª Turma, AgRg no AgRg na Pet 7456/MG, rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. em 17.11.2009, DJe 26.11.2009).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8620/93. IRRETROATIVIDADE DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE.

1. Apesar de a citação da pessoa jurídica interromper o curso do prazo prescricional também em relação aos sócios, é necessário, para fins de redirecionamento da execução, que a citação do sócio seja efetuada no prazo de 5 anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao artigo 174 do CTN. Todavia, o caso em análise NÃO é de redirecionamento da execução para os representantes da executada, uma vez que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA (fls.20/23), que é um título executivo extrajudicial (artigo 585, VI, do Código de Processo Civil), o qual goza de presunção de liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei 6.830/80. Assim, o requerimento de citação já constava na petição inicial e deveria ter sido atendido independentemente de nova provocação do exequente.

2. O art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi recentemente revogado pela medida provisória nº 449 de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei 11.941/2009, voltando a matéria a ser regida pelo Código Tributário Nacional. Nada obstante, não se trata de norma interpretativa e tampouco de norma que afaste a aplicação de sanção por infração tributária, mas de supressão da responsabilidade solidária do sócio/diretor pela obrigação tributária. Assim, não seria aplicável retroativamente (art. 106 do CTN) a referida medida provisória.

3. Prevalece, portanto, o disposto no art. 13 da Lei 8.620/93, que atribui aos sócios da empresa a responsabilidade SOLIDÁRIA pelo débito, sem sequer exigir, para tanto, que estes tenham exercido poderes de gerência.

4. A dívida refere-se ao período em que vigia a Lei 8.620/93. Conforme ficha de breve relato emitida pela JUCESP (fls.496/502), os co-executados FERNANDO DIAS e DANIEL FERNANDO DIAS figuravam como sócios à época da dívida.

5. O fato de o co-executado DANIEL ter se retirado da diretoria da sociedade em 2002 não altera sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução, tendo em vista que seu nome consta da CDA e, à época da dívida, ele figurava como sócio.

6. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei nº 6.830/1980. **O fato de as contas bancárias atingidas serem conjuntas não inviabiliza o bloqueio, tendo em vista que, não havendo prova em contrário, presume-se que cada titular detém metade do valor depositado.**

7. Agravo a que se nega provimento. - g.m.

(TRF3 - Segunda Turma, AI 408150, processo 201003000166616, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 03/08/10, v.u., publicado no DJF3 CJI de 12/08/2010, p. 237)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PENHORA. CONTA POUPANÇA CONJUNTA. CO-TITULARES. SOLIDARIEDADE EM FACE DE TERCEIROS.

1. A conta bancária conjunta (caderneta de poupança), por força da relação jurídica contratual, enseja uma solidariedade entre os co-titulares frente à instituição financeira contratada, em direitos e obrigações. Por outro lado, não se pode sustentar solidariedade em face de terceiros completamente estranhos àquela relação contratual, no caso em tela a União.

2. Em execução fiscal em face de uma das titulares da conta poupança, deseja a União penhora da totalidade do saldo existente.

3. Deve ser resguardada a meação do montante depositado, em favor do co-titular que não é executado judicialmente, na medida em que bem de seu patrimônio não está sujeito à responsabilidade patrimonial na demanda executiva.

(...)"

(AG 200502010010251, Desembargador Federal JOSE NEIVA/no afast. Relator, TRF2 - TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, 24/10/2005).

Desta feita, não restando comprovado que os valores bloqueados são oriundos única e exclusivamente de proventos de aposentadoria, tampouco a alegada dependência da titular da conta para movimentá-la, a penhora encontra-se perfeita. No entanto, considerando que na hipótese trata-se de titularidade conjunta, cabível o desbloqueio de metade dos valores, em respeito à meação do cotitular, terceiro alheio à relação jurídica originária da constrição, devendo a outra metade permanecer indisponível.

Por fim, em virtude da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* e §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto, apenas para afastar a penhora sobre a meação do embargante.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023527-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023527-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SCHINCARIOL PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO : SCHINCARIOL ADMINISTRACAO PATRIMONIAL LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Desistência

Homologo, para que produza os efeitos jurídicos pretendidos, a desistência e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, manifestadas pelo contribuinte nos requerimentos de fls. 507 e 521, decidindo o mérito da presente demanda com fundamento no art. 269, V do Código de Processo Civil.

O contribuinte/renunciante arcará com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026491-25.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026491-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00002-7 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta em face de r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de multa por infração ao artigo 23, § 1º, inc. I, da Lei 8.036/90 (valor de R\$ 88.503,01 em jan/01 - fls. 01 dos autos em apenso). Não foram arbitrados honorários advocatícios, por entender suficiente o encargo legal previsto no art. 1º do Decreto-lei 1025/69.

Os embargos foram opostos visando o afastamento da cobrança do débito inscrito em dívida ativa, sob os seguintes fundamentos: *a)* nulidade do título executivo diante de irregularidade no que diz respeito ao termo de inscrição, bem como ausência de relato específico dos fatos e da especificação dos empregados que teriam dado ensejo à aplicação da multa; *b)* ilegalidade da multa aplicada por ausência de critério legal para aplicá-la; *c)* ilegalidade da incidência da taxa SELIC como juros remuneratórios; *d)* inconstitucionalidade do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1025/69.

O d. juízo "*a quo*" julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, tão somente para excluir a incidência da Taxa SELIC, aplicando juros de mora na razão de 1% ao mês, previsto no artigo 161, § 1º, do CTN.

Inconformados com a r. sentença, as partes apresentaram suas razões de apelação.

Apelação do embargante, fls. 123/136, reiterando as alegações apresentadas na exordial, à exceção da ilegalidade da aplicação da taxa Selic, já que fora a única insurgência acolhida pelo d. Juízo.

A União também se insurge quanto à parte que sucumbiu na decisão, afirmando a constitucionalidade da aplicação da taxa Selic como juros moratórios. Em sede preliminar, por sua vez, informou que o embargante aderiu ao programa de parcelamento - PAES - em 30/07/2003 e não comunicou essa adesão nos autos. Aduz que, uma vez incluído no programa, o débito considera-se confessado pelo contribuinte e se houver ação que tenha por objeto a discussão de tal débito, deve o optante dela desistir, diante da perda do objeto que a motivou.

Em contrarrazões, a parte embargante não negou sua adesão ao programa de parcelamento, rebateu eventual renúncia tácita e limitou-se a informar que "*pode-se admitir que se reconheça a procedência dos fatos, como necessário a concessão do parcelamento, mas nunca de direito, pois a obrigação tributária é decorrente de Lei e não da simples vontade do contribuinte*".

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar suscitada no apelo da embargada merece ser acolhida, senão vejamos.

Os documentos de fls. 162/163, acostados juntamente com as razões de apelação da exequente, mencionam a adesão do contribuinte ao parcelamento da inscrição em dívida ativa a que se refere o executivo fiscal em debate. O documento de fls. 163 esclarece que a adesão ao PAES ocorreu em 30/07/03, posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos à execução fiscal (este ocorrido em 10/04/2002 - fls. 02).

As informações em referência foram extraídas dos sistemas da PGFN e gozam, portanto, de presunção de veracidade, não sendo ilididas por meras alegações. Trata-se, pois, de hipótese em que, de fato, ocorreu parcelamento posteriormente ao ajuizamento do feito executivo.

Tendo em vista que a adesão ao referido parcelamento se deu quando já tramitavam os presentes embargos, tal ato do contribuinte importou confissão de dívida, pois implicitamente foi reconhecida a legitimidade do crédito em execução. Conforme reiteradas manifestações dos nossos tribunais, o pagamento da dívida, ainda que em circunstâncias especiais delineadas por lei, importa reconhecimento da legitimidade do crédito em execução, restando incompatível a manutenção de qualquer discussão judicial a respeito, cabendo, então, a extinção dos presentes embargos com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação fazendária e julgo prejudicada a apelação do embargante, nos termos da fundamentação *supra*.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013630-10.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.013630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : MUNICIPIO DE VARZEA PAULISTA
ADVOGADO : TANIA RAQUEL RULLI
APELADO : Uniao Federal
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00136301020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, em face de r. sentença que, reconhecendo a imunidade tributária recíproca, declarou nulos os débitos inscritos na Certidão de Dívida Ativa nº 003371/00 e julgou extinta a presente execução fiscal. Não foram arbitrados honorários advocatícios.

A execução fiscal foi movida pelo Município de Várzea Paulista em face de Estrada de Ferro Santos a Jundiaí, visando o recebimento de R\$ 133.905,11 (cento e trinta e três mil, novecentos e cinco reais e onze centavos), a título de IPTU.

Inconformada com a r. sentença, o Município exequente apresentou suas razões recursais alegando, em síntese, a legitimidade da cobrança, visto que o tributo executado se refere a IPTU do exercício financeiro de 1999, época em que a Estrada de Ferro Santos a Jundiaí estava incorporada à antiga Rede Ferroviária Federal S/A - RFSSA, ainda em funcionamento e operando suas atividades na qualidade de sociedade de economia mista. Logo, tratando-se de sociedade de economia mista, estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, possuindo, portanto, personalidade jurídica de direito privado e não gozando também de qualquer privilégio fiscal.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Resta incontroverso que a Rede Ferroviária Federal S/A - RFSSA, fundada com a autorização dada pela Lei 3.115/57, resultou da fusão de várias empresas ferroviárias, dentre elas a executada originária Estrada de Ferro Santos a Jundiaí. Por sua vez, a antiga RFSSA foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta. Destaco:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. SUCESSÃO PELA UNIÃO FEDERAL. ARTIGO 130 DO CTN. TAXAS DE CONSERVAÇÃO E DE LIMPEZA. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n. 353/2007, convertida na Lei n. 11.483/07, sucedendo-lhe a União nos direitos, obrigações e ações judiciais, bem como nos bens imóveis pertencentes à entidade extinta.

2. Com a transferência da propriedade do imóvel, os débitos relativos às taxas devidas pela antiga RFFSA subrogaram-se na pessoa do novo proprietário, no caso, a União Federal, razão pela qual descabe o argumento de ilegitimidade desta para figurar no polo passivo da execução. Artigo 130 do CTN.

3. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º do CPC.

4. No que tange às Taxas de Conservação e de Limpeza, a questão encontra-se assente na jurisprudência do STF, no sentido de ser indevida sua cobrança, já que não têm por objeto serviço público divisível e referido a determinados contribuintes.

5. Precedentes jurisprudenciais.

6. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3 - Terceira Turma, AC 1516654, processo 200361820601435, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 22/07/10, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/08/2010, p. 182)

Diante da sucessão da RFFSA pela União, há que ser reconhecida a imunidade tributária recíproca no tocante à cobrança de IPTU.

O fato gerador do tributo em cobrança refere-se ao espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário, sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.

No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, § 2º, da CF/88.

A imunidade tributária está prevista no art. 150, VI, a c/c § 2º do mesmo dispositivo legal, todos da Constituição Federal, vejamos:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."

Desta feita, as normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.

No momento em que o imóvel é transferido, a responsabilidade por sucessão afeta os créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido antes da sucessão. Dessa forma, a União assume a responsabilidade pelo pagamento dos tributos, em face da aquisição da propriedade, nos termos do artigo 130 do CTN.

Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Nesse sentido é o entendimento deste Tribunal:

"EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO E TAXAS MUNICIPAIS - UNIÃO FEDERAL - SUCESSÃO - RFFSA - IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. A imunidade tributária recíproca (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal) alcança as obrigações da extinta RFFSA, transferidas à União Federal.

2. Apelação provida." - g.m.

(TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA . IPTU . UNIÃO. SUCESSORA . IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CTN: ART. 130. 1. Cobrança de IPTU pelo Município de Sorocaba, São Paulo que se operou em face da rede ferroviária Federal S/A, extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. 2. Bens transferidos à União que gozam da imunidade constitucional, nos termos do disposto no art. 150, inciso VI, a, incidindo a regra do art. 130, do Código Tributário Nacional sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles. 3. Apelo da União provido, invertida a honorária." (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. IPTU. IMUNIDADE. TAXAS DE SERVIÇOS URBANOS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Inconstitucionalidade das taxas de serviços urbanos (iluminação pública, conservação de pavimentação, limpeza pública e expediente). Precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal e da Terceira Turma desta Corte. 2. A Rede ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU. 3. De rigor a reforma da sentença, para afastar a cobrança dos valores relativos ao IPTU, invertendo-se os ônus da sucumbência. 4. Apelação da rede ferroviária Federal provida. Apelação da Prefeitura Municipal de Araraquara a que se nega provimento." - g.m.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU . NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ AO CONTRIBUINTE. IMUNIDADE . REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. 1. A notificação do lançamento do IPTU é presumida, configurando-se com o envio do carnê de pagamento ao contribuinte, cabendo ao sujeito passivo o ônus da prova de que não recebeu, pelo correio, o carnê de cobrança. 2. Análise das demais questões postas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, § 1º, do CPC. 3. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, goza da imunidade recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida ao pagamento do IPTU. 4. Apelação e remessa oficial não providas."- g.m.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso do exequente e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001882-24.2008.4.03.6005/MS
2008.60.05.001882-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARCIAL RODRIGUEZ
ADVOGADO : ADRIANA DA MOTTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00018822420084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança preventivo com pedido de liminar, no qual pretende o impetrante obter provimento que impeça a aplicação da pena de perdimento em relação ao veículo VW Parati CL, 1997, cor marrom, matrícula AEX 319, de sua propriedade (processo administrativo nº 10109.002143/2008-67).

O mandado de segurança foi impetrado em 21/08/08, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 9.000,00.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 75/164.

Posteriormente, foi a liminar parcialmente deferida para sustar os efeitos da aplicação da pena de perdimento do veículo em questão, impedindo, com isso, a sua alienação a terceiros.

Em face dessa decisão, interpôs o impetrante agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento.

A sentença concedeu a segurança para determinar a restituição do veículo VW Parati CL 1.6, marrom, 1997, placa AEX 319/PY, chassi nº 9BZZZ379VT112440. Deixou de fixar honorários na forma do art. 25 da Lei nº 12.016/09 e das súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Apelou a União requerendo a reforma da sentença, declarando-se válida a pena de perdimento do veículo da propriedade do impetrante.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Alega o impetrante, taxista, que, em 12/06/08, teve o seu veículo apreendido por estar transportando passageiro responsável por ônibus de excursão, dentro do qual estavam sendo transportadas mercadorias estrangeiras desprovidas da regular documentação fiscal.

Afirma ter agido de boa-fé, tendo se limitado a seguir o itinerário indicado pelo passageiro, sendo que não carregava, no interior do seu veículo, nenhuma mercadoria. Nega a acusação de ter servido de "batedor" para o ônibus de excursão, que vinha no mesmo caminho, logo atrás do seu táxi.

A sentença não merece reforma.

A Constituição Federal estabelece o seguinte em seu art. 5º, XLVI, b:

"Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

(...)

b) perda de bens"

Assim, a pena de perdimento de bens não se revela incompatível com a ordem constitucional vigente, desde que, evidentemente, sejam observados os princípios da legalidade, do contraditório e da ampla defesa e o da proporcionalidade.

Nesta esteira, o art. 617 do Decreto nº 4.543/02 (atual art. 688 do Decreto nº 6.759/09), dispôs sobre as hipóteses nas quais a pena de perdimento do veículo pode ser aplicada:

"Art. 617. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 104, e Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 24):

I - quando o veículo transportador estiver em situação ilegal, quanto às normas que o habilitem a exercer a navegação ou o transporte internacional correspondente à sua espécie;

II - quando o veículo transportador efetuar operação de descarga de mercadoria estrangeira ou de carga de mercadoria nacional ou nacionalizada, fora do porto, do aeroporto ou de outro local para isso habilitado;

III - quando a embarcação atracar a navio ou quando qualquer veículo, na zona primária, se colocar nas proximidades de outro, um deles procedente do exterior ou a ele destinado, de modo a tornar possível o transbordo de pessoa ou de carga, sem observância das normas legais e regulamentares;

IV - quando a embarcação navegar dentro do porto, sem trazer escrito, em tipo destacado e em local visível do casco, seu nome de registro;

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade; e

VI - quando o veículo terrestre utilizado no trânsito de mercadoria estrangeira for desviado de sua rota legal sem motivo justificado".

Estabelece, ainda, o §2º deste mesmo artigo, que "para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito".

Verifica-se, pela análise do auto de infração nº 0145300/15474/08 (fls. 142/152), que, "no momento da abordagem o taxi era conduzido por Marcial Rodrigues e tinha como passageiro o Sr. Gilberto de Paula Marcelino. Tal veículo atuava como 'batedor' e tinha como objetivo informar ao condutor do ônibus se havia fiscalização na estrada. Após verificação do ônibus, os policiais detectaram grande quantidade de mercadorias adquiridas no Paraguai que foram introduzidas irregularmente no Brasil.

Em decorrência dessa importação irregular, os referidos policiais realizaram a apreensão das mercadorias e dos veículos que foram encaminhados à unidade da Receita Federal do Brasil de Ponta Porã - MS para que fossem apuradas, administrativamente, a responsabilidade e a pena referentes ao ilícito cometido".

A pena de perdimento do veículo apreendido, de propriedade do ora apelado, foi aplicada com base no art. 617, V do Decreto nº 4.543/02, acima transcrito (fl. 150).

Depreende-se, da leitura do mencionado dispositivo legal, que a pena de perdimento será aplicada ao veículo que conduzir mercadoria sujeita ao perdimento.

Ora, infere-se, pela leitura do auto de infração, que no interior do taxi do ora apelado não foi encontrada nenhuma mercadoria, sendo certo que o veículo foi apreendido por suposta atuação do impetrante como "batedor", com o objetivo de informar ao condutor do ônibus que se encontrava atrás a existência ou não de fiscalização na estrada.

Ademais, a responsabilidade do impetrante na prática do ilícito não restou cabalmente demonstrada em procedimento regular, como determina o §2º do art. 617 do Decreto nº 4.543/02. Ao contrário, o auto de infração de fls. 142/152 atesta que, dos processos administrativos constantes do banco de dados da Secretaria da Receita Federal, relacionados a contrabando/descaminho, nenhum deles encontra-se registrado no nome do impetrante (fl. 144).

Assim, o mero indício de que o impetrante tenha atuado como 'batedor' não é suficiente para responsabilizá-lo pela prática do ilícito, ainda mais se levarmos em consideração que, dentro do seu veículo, não foi encontrada nenhuma mercadoria.

Confira-se a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal a esse respeito:

"ADMINISTRATIVO. VEÍCULO. PENA DE PERDIMENTO. PARTICIPAÇÃO NÃO COMPROVADA. DIREITO DE PROPRIEDADE ASSEGURADO. 1. O perdimento de bens representa sanção administrativa, dada as peculiaridades que o caso apresenta, devendo-se analisar cada caso de acordo com os fatos trazidos aos autos, pois somente demonstrada a participação efetiva do proprietário do veículo na prática delituosa é que se pode pretender a pena de perdimento, sob pena de esbarrar no princípio constitucional de propriedade. 2. É da responsabilidade que advém a pena de perdimento e, no caso a pena de perdimento não pode alcançar o veículo do impetrante, posto que sequer estaria utilizando para o transporte de eventual mercadoria contrabandeada. 3. Somente indícios de que estaria atuando como "batedor" é insuficiente para se pretender a pena de perdimento. 4. Apelação e remessa oficial improvidas" (TRF 3, 4ª Turma, AMS 97.03.025821-2/MS, relatora Desembargador Federal Roberto Haddad, j. 12/11/09).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. RESPONSABILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. VALOR. 1. A pena de perdimento foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, sendo instrumento legítimo da Administração na defesa dos interesses nacionais ligados ao comércio exterior. 2. No caso dos autos, a apreensão do veículo do impetrante se deu quando ele trafegava pela Rodovia BR 463, que liga Dourados a Ponta-Porã, ocasião em que as operações rotineiras de fiscalização da Polícia Federal constatou que outro veículo, conduzido pelo irmão do impetrante, transportava pacotes de cigarros, tipo exportação, de reintrodução proibida no território nacional. Naquela ocasião, o impetrante foi conduzido à Delegacia de Polícia Federal em Dourados, tendo sido lavrado o auto de prisão em flagrante, com a apreensão do veículo, pois se verificou que o impetrante atuava como "batedor" de estrada com o fim de verificar para o seu irmão se havia fiscalização à frente, conforme consta do auto às fls. 12/16. 3. O veículo do impetrante não se enquadra como instrumento do crime consistente em coisas cujo fabrico, alienação, uso porte ou detenção constitua fato ilícito, uma vez que o uso ou fabrico de um veículo não constitui fato ilícito, razão pela qual, neste particular, apresenta-se incabível a pena de perdimento na esfera penal. 4. A Súmula nº 138 do Tribunal Federal de Recursos dispôs que: "A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrado em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito." 5. De outra parte, o valor do veículo do impetrante, somado ao outro veículo apreendido, o qual era conduzido pelo seu irmão e utilizado no transporte dos cigarros, evidencia a desproporcionalidade entre o valor respectivo e o das mercadorias apreendidas. 6. A apreensão do veículo do impetrante deve ser considerada insubsistente, considerando a desproporção entre os valores dos veículos e das mercadorias apreendidas, sendo de rigor a restituição do veículo ao impetrante. 7. Remessa oficial a que se nega provimento" (TRF 3, Turma Suplementar da 2ª Seção, REOMS 97.03.004422-0, relator Juiz Federal convocado Valdeci dos Santos, j. 12/06/08).

Ante o exposto, com fundamento no caput do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial. Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024649-28.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.024649-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CARMEN DOLORES LINS DE ALENCAR e outros
: OSVALDO JOAO CHECHIO
: JOSE RUBENS BIANCONI
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA DAHER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00246492820094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação declaratória cumulada com repetição de indébito e pedido de antecipação de tutela interposta com o escopo de ver declarada a inexigibilidade das quantias recolhidas ao imposto de renda incidente sobre os valores percebidos a título de Abono de Permanência recebido pelos autores, bem como ver

restituídas as importâncias recolhidas a esse título, decontadas desde o ano de 2006, ou, alternativamente, a compensação, e a antecipação da tutela para ver suspenso o recolhimento liminarmente.

Os autores, servidores públicos federais, afirmam fazerem jus ao benefício previsto no § 5º, do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, concedido desde as suas aposentadorias, quando completaram o tempo e atingiram os requisitos necessários para se aposentar.

Aduzem que o abono de permanência se caracteriza como verdadeira indenização, uma vez que permanecem em atividade mesmo possuindo os requisitos para gozar as suas aposentadorias, não devendo incidir sobre ele o imposto de renda.

Deferida a antecipação de tutela para suspender a retenção e a exigibilidade do imposto de renda.

A r. sentença "a quo" julgou procedente o pedido, reconhecendo a inexigibilidade do imposto de renda a incidir sobre o pagamento do abono de permanência, bem como determinou a restituição ou compensação dos valores descontados desde o ano de 2004, acrescidos de juros pela taxa Selic. Condenou a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, ante a natureza remuneratória do abono de permanência.

DECIDO.

Preliminarmente, "in casu" restou configurada a hipótese de julgamento "ultra-petita".

Os autores pleitearam a restituição do imposto de renda incidente sobre o abono de permanência desde o ano de 2006, todavia a r. sentença concedeu a restituição desde o ano de 2004.

Ora, compete ao juiz decidir a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso proferir sentença de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior à demandada. (AC 96.04.431426-2, Relator Juiz Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ 30/10/96, p. 83006, TRF da 4ª Região); (AC 98.04.407153-3, Relatora Juíza Luíza Dias Cassales, DJ 20/01/99, p. 338, TRF da 4ª Região)

No mérito, o abono de permanência trata-se de verba devida ao servidor, ocupante de cargo efetivo, que decide permanecer no exercício de sua atividade laboral, mesmo após atingir os requisitos necessários exigidos para implementação da sua aposentadoria voluntária.

Esta E. Corte já tem se manifestado pela não incidência do imposto de renda sobre o abono de permanência

Neste sentido os julgados:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - ABONO PERMANECÊNCIA - VERBA RECEBIDA POR SERVIDOR QUE PERMANECE EM ATIVIDADE - NATUREZA DE INCENTIVO - NÃO INCIDÊNCIA 1. Agravo retido não conhecido, posto que a União Federal não requereu nas suas contrarrazões de apelação que esta Corte o conheça. 2. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional. 3. O abono permanência no serviço foi instituído pelo artigo 40, § 19, da Constituição Federal (com a redação da Emenda Constitucional nº 41/2003), sendo regulamentado pelo artigo 7º da Lei nº 10.887/2004. 4. O legislador estabeleceu um incentivo para aqueles servidores públicos que já tiverem atingido os requisitos para a aposentadoria, ou seja aposentar-se imediatamente ou continuar no emprego recebendo um valor adicional para isso. 5. Caso incida Imposto de Renda sobre o abono permanência tal representaria uma descaracterização da norma incentivadora, uma vez que o adicional deixará de ser incentivo. 6. Recentemente o egrégio Superior Tribunal de Justiça, exercendo sua função de Corte de uniformização da Jurisprudência, ao apreciar a matéria decidiu pela incidência do imposto de renda sobre o abono permanência recebido por servidor público que permanece atividade, conforme pode ser verificado da ementa do Recurso Especial nº 1105814/SC. 7. Esta Turma sedimentou entendimento que nas ações de repetição de indébito o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos, a contar do recolhimento indevido, inclusive nos lançamentos por homologação. 8. À individualização do crédito de cada membro da associação autora deverá ser realizada na fase de execução de sentença. 9. Os valores a repetir serão acrescidos apenas da taxa SELIC, que incidirá, a partir da retenção indevida, tanto a título de correção monetária como juros de mora. 10. Agravo retido não conhecido e apelação provida."

(TRF-3ª região; AC nº 2007.61.00.032951-0; Rel. Des. Fed. Nery Junior; 3ª Turma; DJF3 04/10/2010)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ABONO PERMANÊNCIA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. CF, ART. 153 CTN. 1. O abono de permanência não se cuida de aumento patrimonial, mas de ressarcimento em favor de servidor que tenham completado as exigências para aposentadoria voluntária e deseja permanecer em atividade. 2. Não caracteriza hipótese de incidência do Imposto de Renda a verba paga a título de abono permanência. 3. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(TRF-3ª região; AMS nº 2007.61.00.022005-6; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; 4ª Turma; DJF3 10/11/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ABONO DE PERMANÊNCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 40, § 19. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. I - Entendo que há plausibilidade na alegação da natureza indenizatória do abono de permanência, na medida em que visa compensar a manutenção, na atividade, do funcionário que poderia aposentar-se voluntariamente e decide continuar em atividade. Trata-se, pois, de uma compensação pelo não-gozo da aposentadoria, não devendo, portanto, sofrer tributação do imposto de renda. II - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF-3ª Região; AI nº 2008.03.00.042736-3; Rel. Des. Fed. Regina Costa; 6ª Turma; DJF314/07/2009)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ABONO DE PERMANÊNCIA - ART. 40, § 19, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 7º DA LEI N. 10.887/04. 1. O abono de permanência de que trata o artigo 7º da Lei nº 10.887/2004 é devido nas hipóteses em que o servidor, ocupante de cargo efetivo, satisfaça os requisitos exigidos para a implementação da aposentadoria voluntária e decida pelo prosseguimento no exercício de sua atividade laboral. 2. Os valores percebidos a esse título não estão sujeitos à incidência do IR por possuírem natureza compensatória na medida em que representam uma compensação em favor do agente público que permanece prestando serviços, indiscutivelmente, no interesse da Administração. 3. Aplica-se, mutatis mutandis, em função do seu caráter indenizatório, o entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos verbetes n. 125 e 136 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do § 1º do art. 66 da Lei nº 8.383/91 c.c os art. 170 e 170-A do CTN. 5. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF apenas com parcelas da própria exação. 6. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de compensação, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução n.º 561/07-CJF. 7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir do recolhimento indevido, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. 8. Honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa. 9. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91."
(TRF-3ª Região; AC nº 2006.61.00.010785-5; Rel. Juiz Miguel Di Pierro; 6ª Turma; DJF3 15/12/2008)

Desta forma, indevida a incidência do imposto de renda sobre o abono de permanência, ante o seu caráter indenizatório. Declaro, todavia, a nulidade da parte da r. sentença que decidiu "ultra-petita", ao determinar "**a não incidência do imposto de renda desde o ano de 2004**", quando efetivamente, o pedido inicial requereu "**a restituição das importâncias recolhidas a maior, descontadas desde o ano de 2006**" restringindo a r. sentença aos termos do pedido. Mantida a r. sentença monocrática no tocante aos consectários legais fixados, incidência da taxa Selic sobre os valores a serem restituídos, bem como no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Isto posto, nos termos dispostos no § 1º-A, do artigo 557, do CPC, dou provimento parcial à remessa oficial para declarar a nulidade de parte da r. sentença que decidiu "ultra-petita" e restringi-la aos termos do pedido, e, nos termos dispostos no "caput", do artigo 557, do mesmo diploma legal, nego seguimento à apelação interposta pela União Federal.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0204465-41.1998.4.03.6104/SP
2001.03.99.025926-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SISTEMA S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : JOAO FRANCISCO BIANCO e outro
: CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.04465-2 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intimem-se as subscritoras da petição de f. 156/62 a regularizar sua representação processual, no prazo de 05 (cinco) dias, sob as penas da lei.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00101 CAUTELAR INOMINADA Nº 0017456-31.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017456-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : GUEDES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2005.61.00.001346-7 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos nos autos de medida cautelar, com pedido liminar, ajuizada por Guedes Advogados Associados, visando a suspensão da exigibilidade de crédito tributário que deixou de ser recolhido em decorrência de liminar judicial concedida em Mandado de Segurança que, ao final, restou denegado.

A decisão embargada encontra-se assim redigida:

"...

A medida cautelar requerida não merece prosperar, uma vez que o requerente visa, na verdade, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto.

Isto porque, em face da nova disciplina legal no regime de interposição do recurso de agravo de instrumento, o advento da Lei n.º 10.352/2001, que deu nova redação ao § 4.º do artigo 523 do Código de Processo Civil, colocou fim à polêmica acerca de qual seria o meio processual cabível para atribuição de efeito suspensivo à apelação, se o recurso de agravo de instrumento ou medida cautelar, in verbis:

"§ 4.º. Será retido o agravo das decisões proferidas na audiência de instrução e julgamento e das posteriores à sentença, salvo nos casos de dano de difícil e de incerta reparação, nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida".

Pelo exposto, indefiro a inicial.

..."

Alega, a embargante, obscuridade no *decisum*, na medida em que não pleiteou a atribuição de efeito suspensivo ao apelo interposto no *mandamus*, buscando, tão-somente, afastar a exigência da COFINS, conforme permissivo da Lei Complementar nº 70/91 e Súmula 276 do C. STJ. Aduz que não existe vedação legal à propositura de cautelar após a interposição de recurso de apelação, mesmo havendo a possibilidade de se utilizar do recurso de agravo de instrumento para atribuir efeito suspensivo ao apelo.

Decido.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Convém, assim, verificar a existência dos indigitados vícios.

Os aclaratórios não merecem acolhimento.

Isso porque a decisão encontra-se, devidamente, fundamentada, conforme se verifica pelo excerto acima transcrito.

Com efeito, constata-se que o provimento vergastado entendeu que a demandante, ora embargante, buscava, em verdade, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança, desiderato esse que deveria ser alcançado através do remédio processual adequado.

Dessarte, forçoso concluir que inexistente, na espécie, qualquer dos vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em verdade, busca a embargante discutir a juridicidade do provimento vergastado, o que deve ser buscado na seara recursal própria e não pela via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, mas rejeito-os.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007153-73.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.007153-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MOUNT INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00071537320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Fazenda Nacional, sem condenação em verba honorária, mantido o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula 168/TFR.

Apelou a embargante, alegando, em suma: (1) cerceamento de defesa, pelo julgamento antecipado da lide; (2) irregularidade na CDA, por falta dos requisitos legais específicos; (3) nulidade da execução em virtude da ausência de memória discriminada do cálculo da dívida; (4) fixação exorbitante do percentual da multa pela legislação; e (5) inclusão indevida do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 em detrimento da regra de sucumbência da legislação processual civil.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da improcedência das alegações deduzidas pela embargante, conforme demonstrado nos tópicos de análise em seqüência.

(1) O julgamento antecipado da lide

A alegação de nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, em virtude do julgamento antecipado da lide, sem a realização de perícia contábil, não prospera.

Com efeito, a realização de perícia para verificar o real valor devido não configura legítimo direito processual da embargante, cujo preterimento pudesse caracterizar a hipótese de cerceamento de defesa - mais propriamente de ação -, no contexto dos autos, vez que restou impugnada, na espécie, apenas matéria de Direito, concernente à validade deste ou daquele critério legal de apuração e consolidação do valor da dívida executada.

Se fossem acolhidas as teses jurídicas suscitadas, a repercussão sobre o valor da dívida, enquanto matéria de fato, seria evidente, mas a formulação de tal juízo, no âmbito da validade normativa, não exigiria a realização de prova pericial, mas apenas a interpretação do próprio Direito.

Tampouco pode ser admitida a dilação probatória, na hipótese em que sem discutir - ou mesmo discutindo - a validade jurídica dos critérios legais de apuração e consolidação do valor da dívida, a divergência, no que centrada em matéria de fato, seja argüida em termos genéricos e sem mínimo amparo documental, capaz de questionar com razoabilidade os aspectos de fato, particularmente relevantes, concernentes à aplicação do Direito.

Isto porque o real valor devido é presumido, por lei, como sendo aquele previsto no título executivo, uma vez que regularmente inscrito na dívida ativa, o que dispensa a realização de perícia para conferir-lhe liquidez e certeza, somente podendo ser justificada a dilação instrutória se a embargante, para além de meras alegações, tivesse logrado provocar dúvida razoável e objetiva, o que deixou de ocorrer no caso concreto, uma vez que não houve sequer suficiente início de prova neste sentido.

Em se tratando de execução fiscal, a presunção de liquidez e certeza, mais do que propriamente a regra processual do ônus da prova, impõe que a embargante demonstre, não por negativa geral ou suspeita subjetiva, mas de modo objetivo e minimamente razoável a necessidade da perícia, para aferir matéria de fato - seja o erro de cálculo, seja a aplicação de critérios diversos dos enunciados no próprio título executivo ou na legislação pertinente -, nunca matéria apenas de Direito, sem o que não se delineia a hipótese de cerceamento de defesa no julgamento antecipado da lide.

Em suma, se a defesa vem deduzida em termos de nulidade, por ausência de crédito tributário, ou por excesso de execução, porque apurado o valor com erro de cálculo ou erro na interpretação e aplicação do Direito, o executado deve produzir início mínimo de prova, a fim de demonstrar em que elementos se baseia a sua própria convicção para que o Juízo, então, possa compartilhar da dúvida razoável e objetiva, capaz de justificar a dilação probatória que, sabidamente, não pode ser admitida como pretexto para a mera protelação do feito.

Em casos análogos, a jurisprudência firmou-se no seguinte sentido:

- RESP 200501027540, Rel Min. LUIZ FUX, DJ de 29/03/2007: "PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ISSQN. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. FINALIDADE LUCRATIVA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. 1. O julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória, máxime se a matéria for exclusivamente de direito.(...)"

- AC nº 2005.61.19.005401-2, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI de 08/09/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA, PRESCRIÇÃO, NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Não provido o gravo retido interposto em face de decisão que indeferiu a produção de prova pericial, pois cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, inclusive, podendo indeferi-las, caso um desses requisitos não esteja presente. 2. Tendo em vista que a defesa apresentada não trouxe sequer um indício de prova documental de ilegalidade na apuração e consolidação do crédito tributário, de modo a requerer o conhecimento de um perito, o julgamento antecipado da lide, sem a realização da prova requerida, não caracteriza cerceamento de defesa.(...)"

- AC nº 2008.03.99.044714-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 21.10.08: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.1 - O julgamento antecipado da lide , sem a realização de prova pericial, requerida no bojo de defesa deduzida de forma genérica e sem qualquer substância, com nítido caráter protelatório, não constitui cerceamento de defesa.(...)"

- AC nº 2007.03.99.039029-2, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 de 27.05.08: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA- EXCESSO DE EXECUÇÃO - CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - LIQUIDEZ E CERTEZA - EXIGIBILIDADE - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - JUSTIÇA GRATUITA 1 - O julgamento antecipado da lide é possível frente ao exposto no artigo 17, parágrafo único, da Lei 6.830/80, não caracterizando o cerceamento de defesa . 2 - Não foi elidida a presunção de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa. 3 - Devida a utilização da taxa SELIC, como índice de correção monetária e juros. 4 - A concessão da Justiça Gratuita não pode subsistir, tendo em vista que o pagamento das custas e despesas processuais fica suspenso, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50, "Artigo 12 - A parte beneficiada pelo isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita". 5 - Apelação não provida."

(2) Os requisitos formais do título executivo (artigo 202, CTN) e a regularidade da execução proposta

Tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal embargada, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, *quantum debeatur*, termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs os embargos com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

Diante de título executivo com idênticas características, tem decidido, reiteradamente, a Turma que:

- AC nº 2008.03.99.026301-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 14/10/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.(...)"

-AC nº 2002.61.82.045883-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 25/11/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ACRÉSCIMOS DECORRENTES DA MORA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A Certidão da Dívida Ativa permitiu verificar a presença de todos os requisitos necessários para tornar o título certo, líquido e exigível, contendo todos os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. 3. A Lei nº 6.830/80, que trata das execuções de créditos da Fazenda Nacional, não prevê a exigência de apresentação de demonstrativo pormenorizado do débito, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique expressamente as disposições legais aplicáveis, nos termos do disposto no art. 2º, § 5º, da norma em referência, bem como no art. 202, II, do CTN. (...)"

(3) A inexigibilidade da juntada de memória discriminada de cálculo

Impende destacar, outrossim, que a apresentação de memória discriminada do crédito tributário não configura exigência legal válida para os executivos fiscais, sujeitos à legislação específica (princípio da especialidade), cujos requisitos foram integralmente cumpridos no caso concreto dos autos.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- RESP 928.962, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 04.06.2009: "TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - REGULARIDADE FORMAL - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA

7/STJ - DEMONSTRATIVO DE DÉBITO - DESNECESSIDADE - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PREQUESTIONAMENTO - NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. Reconhecida nas instâncias ordinárias a regularidade formal da CDA e da petição inicial, é inviável formular juízo diverso na instância especial, sob pena de ofensa à Súmula 7 desta Corte. Precedentes. 2. Na execução fiscal, é desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados, pois todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo. Precedentes. 3. A tese em torno da ocorrência de denúncia espontânea não foi objeto de valoração na instância originária, o que atrai a incidência da Súmula 282/STF para impedir o conhecimento do recurso especial pela ausência de prequestionamento. 4. A jurisprudência do STJ admite a cumulação de honorários de advogado na execução fiscal e nos embargos de devedor. Precedentes. 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (g.n.)

(4) O percentual e a função da multa moratória legalmente fixada

A jurisprudência firmou entendimento sobre a matéria, afastando a inconstitucionalidade do percentual da multa moratória fixada pela legislação, forte na exegese de que, à luz do princípio da vedação ao confisco e capacidade contributiva, o tributo, propriamente dito, não se confunde com a multa moratória, pois o primeiro é conceituado como obrigação legal, que tem como característica fundamental justamente não corresponder a sanção de ato ilícito (artigo 3º, CTN), enquanto o segundo é, por definição, a penalidade pecuniária aplicada por infração à legislação fiscal. É essencial notar que o artigo 113, § 1º, do CTN, não confunde tais conceitos, mas apenas equipara o seu tratamento com alcance e para efeito específico, conforme ensina a doutrina especializada (Código Tributário Nacional, Coordenador WLADIMIR PASSOS DE FREITAS, Ed. RT, 1999, p. 478), o que permite assentar a idéia-matriz de que o princípio do não-confisco tem incidência delimitada à esfera do tributo, propriamente dito. Neste sentido os seguintes julgados:

- RE nº 470.801, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.11.05, p.24: "**DECISÃO:** (...) Por fim, no que concerne ao artigo 150, IV, da Constituição Federal, a Primeira Turma deste Tribunal já decidiu que o percentual de 20% da multa moratória é razoável e que não há falar em violação dos princípios constitucionais da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, v.g., RE 239.964, 15.04.2003, 1ª T, Ellen Gracie. Nego seguimento ao recurso extraordinário (artigo 557, caput, do C. Pr. Civil)"

- RESP nº 751.776, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 31.05.07, p.0338: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEGITIMIDADE. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE.** 1. Os juros da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal, Estadual e Municipal, são devidos consoante jurisprudência majoritária da Primeira Seção. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (Precedentes: AGRG em RESP nº 422.604/SC, desta relatoria, DJ de 02.12.2002; RESP nº 400.281-SC, Relator Ministro José Delgado, DJU de 08.04.2002). 3. O percentual de multa cobrada (20%) está de acordo com a previsão do art. 84, inciso II, alínea "c" da Lei 8.981/95, uma vez demonstrada a ocorrência da ausência de pagamento do imposto informado na declaração - o que corresponde à infração tributária -, inexistindo qualquer fundamento jurídico para a afirmação de que a multa aplicada teria caráter confiscatório. (...)"

- AC nº 2008.03.99.051752-1, Relatora Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 10.03.09, p. 185: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.** (...) 3. A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. 4. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. 5. Não há que se afastar a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não houve condenação na verba em referência. Assim, não merece ser conhecido o apelo quanto a esta insurgência. 6. Com relação ao processo administrativo, cumpre esclarecer que, a teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, este fica mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal. 7. Apelação improvida na parte em que conhecida." (g.n.)

- AC nº 2005.61.19.006297-5, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 07.10.08: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.** (...) 8. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor). 9. Tendo

em vista a posterior edição de legislação, reduzindo o valor da multa moratória por atraso no pagamento de tributos (artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96), deve o benefício ser igualmente aplicado ao crédito, anteriormente constituído e ora executado, ex vi do artigo 106, II, c, do Código Tributário Nacional. (...)"(g.n)

Tampouco cabe sujeitar, segundo a jurisprudência consolidada, a multa moratória fiscal ao limite previsto no Código de Defesa do Consumidor, que se refere apenas aos casos de cobrança de crédito no âmbito das relações de consumo, em situação rigorosamente diversa e, pois, impertinente com a espécie dos autos, como demonstra o seguinte julgado:

- RESP nº 673.374, Relator Min DENISE ARRUDA, DJ de 29.06.07, p. 492: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor às relações jurídicas tributárias. Precedentes citados: REsp 261.367/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 9.4.2001; Resp 641.541/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 3.4.2006; AgRg no REsp 671.494/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28.3.2005; AgRg no Ag 847.574/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.5.2007; REsp 674.882/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 14.2.2005. 2. Recurso especial desprovido."

(5) Encargo do Decreto-lei nº 1.025/69

Neste particular, cabe assinalar que a jurisprudência consolidada respalda a aplicação do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, aplicando o teor da Súmula 168/TFR, *verbis*: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

O Decreto-lei nº 1.025/69, por sua constitucionalidade e legalidade, foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme orientação firmada na jurisprudência desta Corte (AC nº 89.03.007405-0, Rel. Des. Fed. ANNAMARIA PIMENTEL, DOE de 19.08.91, p. 148; e AC nº 89.03.007125-5, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 16.11.95, p. 78799), afastando, assim, qualquer possibilidade de sua exclusão no montante da dívida executada.

Na espécie, a r. sentença não discrepou da jurisprudência citada, na medida em que o Juízo a quo se limitou a manter, para os embargos, o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, em substituição aos honorários advocatícios que, por evidente, dada a especialidade da regra, em que assentado, e em consonância com a Súmula 168/TFR, não enseja a perspectiva de aplicação do artigo 20 do Código de Processo Civil, tal como pretendido pela embargante.

Em suma, inexistente qualquer ilegalidade, inconstitucionalidade, nulidade ou excesso na execução fiscal ajuizada, sendo, pois, manifestamente improcedentes os embargos do devedor, à luz do que firmado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010492-40.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010492-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VECO DO BRASIL IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104924020064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação proposta com o objetivo de afastar a incidência da taxa SELIC sobre os valores **parcelados**, e excluir a multa moratória em face da ocorrência de denúncia espontânea.

Alegou o contribuinte, em suma, que a taxa SELIC e a multa moratória não devem incidir sobre os valores objeto de parcelamento, na medida em que: (1) nos casos de inadimplência de tributos incidem os juros previstos no CTN, e não a taxa SELIC, que, além de possuir natureza de juros remuneratórios, não foi instituída por lei; e (2) "em cumprimento às obrigações acessórias que a lei tributária lhe impunha, prestou várias informações ao fisco, dentre elas reconheceu, por meio das declarações existentes, todas as exigências tributárias as quais devia e não havia recolhido", pelo que configurada a denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do CTN, razão pela qual tem direito à exclusão da multa moratória.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, tendo sido fixada a verba honorária em quatro mil reais. Apelou o contribuinte, reiterando os termos da inicial, e requerendo a redução da verba honorária, ao fundamento de que fixada em valor "superior ao próprio valor dado à causa".

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(1) SELIC como juros de mora

Encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído, primeiramente, na Súmula 648 e, posteriormente, na Súmula Vinculante 7, *verbis*: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.". Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- RESP nº 1.086.308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 19/12/2008: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. 1. A aferição da certeza e liquidez da CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e regularidade, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 2. É legítima a utilização da taxa Selic como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários (Precedentes: AgRg nos EREsp 579.565/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJU de 11.09.06 e AgRg nos EREsp 831.564/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12.02.07). 3. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

Nesta Turma, não é outro o entendimento consagrado:

- AC nº 2006.61.82.012581-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 04/11/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DTCF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. (...) 5. O limite de 12%, a título de juros (antiga redação do § 3º, do artigo 192, da CF), tem incidência prevista apenas para os contratos de crédito concedido no âmbito do sistema financeiro nacional, o que impede sua aplicação nas relações tributárias, estando, ademais, a norma limitadora a depender de regulamentação legal para produzir eficácia plena, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. O artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite que a lei ordinária fixe o percentual dos juros moratórios, os quais não se sujeitam à lei de usura, no que proíbe a capitalização dos juros, tendo em vista o princípio da especialidade da legislação. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal, inclusive a de retroatividade. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(2) Denúncia espontânea

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a denúncia espontânea da infração somente se caracteriza se a confissão for anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, e for acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora (artigo 138 do CTN). Pedido de parcelamento, ainda que eventualmente deferido e em regular cumprimento, não se equipara a pagamento para efeito de denúncia espontânea (Súmula 208/TFR), conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- REsp nº 962672, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 18.12.08: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONFISSÃO DA DÍVIDA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que

adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 2. A falta de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211 do STJ). 3. O benefício de exclusão da multa, previsto no art. 138 do CTN, não se aplica nos casos em que o contribuinte faz opção pelo parcelamento de débito tributário (Súmula 208 do extinto TFR). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

- REsp nº 897088, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 08.10.08: "TRIBUTÁRIO - PARCELAMENTO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - INOCORRÊNCIA - MULTA MORATÓRIA DEVIDA - OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - INAPLICABILIDADE DO ART. 52, § 1º, DO CDC - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO - DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA 284/STF. 1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 284.189/SP em 17/06/2002, reviu seu posicionamento, concluindo pela aplicação da Súmula 208 do extinto TFR, por considerar que o parcelamento do débito não equivale a pagamento, o que afasta o benefício da denúncia espontânea. 2. Entendimento consentâneo com o teor do art. 155-A do CTN, com a redação dada pela LC 104/2001. 3. A obrigação tributária não constitui relação de consumo, de forma que inaplicável o art. 52, § 1º, do CDC. 4. A ausência de indicação do dispositivo legal tido por violado configura deficiência de fundamentação, que autoriza o não-conhecimento do recurso, nos termos da Súmula n. 284/STF. 5. Recurso especial não provido."

- AC nº 2007.03.99.051502-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, julgada na sessão de 26.06.08: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÉBITO PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. AUSÊNCIA. MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TRD A TÍTULO DE JUROS MORATÓRIOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA. 1. A denúncia espontânea da infração somente se caracteriza se a confissão for anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, e for acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora (artigo 138 do CTN): pedido de parcelamento, ainda que eventualmente deferido e em regular cumprimento, não se equipara a pagamento para efeito de denúncia espontânea (Súmula 208/TFR). 2. É cabível a TRD, entre fevereiro e dezembro/91, a título de juros moratórios, na consolidação de débitos fiscais vencidos, na forma do artigo 9º da Lei nº 8.177/91 com a redação do artigo 30 da Lei nº 8.218/91. 3. Ausente o indébito tributário, não se cogita do direito à compensação dos valores a tal título recolhidos. 4. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma. 5. Precedentes."

Embora o fundamento supracitado seja suficiente para afastar a ocorrência de denúncia espontânea, vale destacar que o contribuinte não trouxe aos autos documento algum comprovando a apresentação das DCTF's e das GPS's informadas na inicial e no apelo.

(3) Os honorários advocatícios

Tampouco procede a alegação de excesso na fixação da verba honorária, na medida em que o contribuinte não atentou para o fato de que o valor inicialmente dado à causa (R\$ 1.000,00 - f. 13) foi por ele mesmo alterado para R\$ 4.161.530,89 (f. 72), razão pela qual deve ser mantido o *quantum* fixado pela r. sentença (R\$ 4.000,00 - f. 146) que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e mais considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025009-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025009-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAQUAQUECETUBA SP
ADVOGADO : MARIA DAS GRACAS DE AQUINO e outro
No. ORIG. : 00250096520064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em ação proposta com o objetivo de (1) reconhecer como ilegal a exigência de registro de dispensário(s) de medicamentos de unidade(s) básica(s) de saúde da parte autora no CRF e de manter responsável técnico farmacêutico; e (2) anular os autos de infração lavrados pelo CRF.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar "a desnecessidade de manutenção de farmacêutico como responsável técnico pelos dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde (Monte Belo, Morro Branco, CAIC, Recanto Mônica, Jardim América e Jardim Josely) e órgãos análogos do Município de Itaquaquecetuba (Estado de São Paulo), bem como a ausência de obrigatoriedade de registro destes profissionais perante o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo", e a "nulidade das multas impostas pelo réu, consubstanciadas nos autos de infração n.ºs 066075, 066076, 066077, 066077, 066078, 066078, 066079, 066080, 066081, 066082, 066083, 066084", e condenar o CRF ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), corrigidos monetariamente.

Apelou o CRF, pela reforma da r. sentença, alegando, em suma, que a parte autora tem obrigação de manter responsável técnico no(s) dispensário(s) de medicamentos, durante todo o período de funcionamento, tendo em vista o primado da proteção da saúde pública.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que, em se tratando de dispensário de medicamentos, mantido por entidade nas condições objetivas do caso concreto, não é exigível o registro e nem a presença de responsável técnico, inscrito no Conselho Regional de Farmácia - CRF, *verbis*:

- **RESP n.º 969.905, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 15.12.08: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO - REGISTRO - INEXIGIBILIDADE. 1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15). 2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei, não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias. 3. "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamento, não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico" (Súmula n.º 140/TFR). Precedentes da 1ª e 2ª Turmas. 4. Recurso especial não provido."**

- **AgRg no Ag 986.136, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 05.11.08: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. POSTO DE MEDICAMENTOS EM NOSOCÔMIO. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. É de notar que a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo Códex legal. 2. Com relação ao tema, dispõe ainda a Súmula 140 proveniente do extinto Tribunal Federal de Recursos, in verbis: "As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam 'dispensário de medicamentos', não estão sujeitas à exigência de manter farmacêutico." 3. Agravo regimental não-provido."**

- **AgRg no Ag 999.005, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 25.06.08: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA ASSISTÊNCIA DE FARMACÊUTICO. PRECEDENTES. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional às farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências. 3. Agravo regimental desprovido."**

- **AC n.º 2005.61.00.003050-7, Rel. Min. CARLOS MUTA, DJF3 de 20.01.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos. 2. Não houve violação a qualquer norma ou princípio da Constituição, tampouco ao da proporcionalidade, porquanto mensurada a situação específica de tal espécie de unidade hospitalar, com suas características de funcionamento e atividade, para o fim de determinar a solução proporcionalmente razoável, conforme assentado pela jurisprudência consolidada. 3. Precedentes do Tribunal Federal de Recursos (Súmula 140), do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."**

- **AC n.º 2008.03.99.061161-6, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 17.03.09: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE HOSPITALAR MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO - ART. 15, LEI 5.991/73. 1. Sentença que se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. 2. No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multa aplicada em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Hospitalar que possui 40 leitos (fls. 98/99). 3. A teor do artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável,**

inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias. 4. A unidade hospitalar municipal com até 200 leitos, que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF (Súmula nº 140 do TFR). 5. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos". 6. Também a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a Lei nº 5.991/73 não exige a contratação de profissional farmacêutico para atuarem em dispensários de medicamentos localizados em unidades hospitalares com até 200 leitos, nos quais não existe manipulação de fórmulas, nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos, como ocorre no presente caso. Precedente. 7. Com relação à Portaria nº 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais mencionados pelo apelante, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73. 8. Precedentes. 9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas."

- AC nº 1999.03.99.024093-3, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 02.04.03, p. 538:

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. Conselho Regional de farmácia. HOSPITAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO SOBRE O VALOR DA CAUSA. I. A Lei n. 5.991/73, no Art. 4º, conceituou elementos referentes ao controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, bem como farmácia, drogaria e dispensário de medicamentos. II. O Art. 15, da Lei n. 5.991/73, ao tratar da exigência da presença de técnico responsável, estabelece que a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei, não fazendo qualquer menção quanto aos dispensários de medicamentos. A lei, portanto, restringiu tal obrigatoriedade às farmácias e drogarias. III. As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam dispensário de medicamentos, não precisam manter farmacêutico (Súmula 140, do extinto TFR). IV. O Decreto n. 793/93, em seu Art. 1º, que alterou o Decreto n. 74.170/74, também exigiu, para os dispensários em hospitais, a presença de um técnico farmacêutico responsável, o que exorbita o texto legal, que apenas dispõe acerca da obrigatoriedade em relação às farmácias e às drogarias. V. Precedentes do STJ. VI. Não podem os dispensários de medicamentos ser obrigados a manter farmacêutico responsável técnico, uma vez que não realizam comércio de drogas perante terceiros, apenas se utilizam dos medicamentos para tratamento de seus paciente, sob prescrição médica. VII. Precedentes da Turma."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000160-63.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.000160-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INDUSTRIAS QUIMICAS TAUBATE S/A IQT
ADVOGADO : ADRIANA ZANNI FERREIRA SENNE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação para compensação de indébito fiscal (PIS - artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 - período de fevereiro/99 a janeiro/03).

Após embargos de declaração, a r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, afastando a exigibilidade do PIS, com a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98 (aplicando-se à espécie o artigo 3º da LC nº 7/70), assegurando o direito à compensação, após o trânsito em julgado, com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, com correção monetária pela taxa SELIC, tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

A Turma, na sessão de 15/10/09, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 168, CTN). LIMITES E CONDIÇÕES. SUCUMBÊNCIA.

1. Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior.
2. Firmada a jurisprudência da Turma no sentido de que a contagem do prazo do artigo 168 do CTN ocorre em relação e a partir de cada recolhimento, a maior ou indevido efetuado pelo contribuinte, devendo a ação, que vise à plena restituição do indébito fiscal, ser proposta nos cinco anos subsequentes.
3. Caso em que o indébito, como tal reconhecido, decorre dos recolhimentos efetuados com base na MP nº 1.212/95, porém apenas no período de outubro/95 a fevereiro/96, porquanto constitucional, na forma da fundamentação supra, a contribuição ao PIS a partir de março/96, situação que perdurou até a alteração da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98.
4. Tendo sido proposta a ação de compensação em 13.01.06 (f. 02), é inequívoco o decurso de prazo superior ao quinquênio para a compensação do indébito no período de outubro/95 a fevereiro/96, sendo, porém, passível de compensação os valores recolhidos no período de janeiro/01 a janeiro/03, tal como considerado e computado pela jurisprudência da Turma.
5. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI.
6. O indébito fiscal deve ser, na espécie, acrescido, a título de correção monetária e juros de mora, exclusivamente da Taxa SELIC, porém apenas a partir de 01.01.96 e observada a data de cada recolhimento indevido, sem cumulação de qualquer outro índice ou fator no período.
7. Caso em que, dada a procedência parcial do pedido, sem decaimento mínimo de qualquer das partes, fica reconhecida a sucumbência recíproca, na forma do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.
8. Precedentes."

Em face do v. acórdão foi interposto recurso especial, buscando a reforma do julgado para que seja reconhecido o direito à compensação do indébito, observada a prescrição decenal.

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade da parte autora efetuar a compensação do indébito, observada a prescrição decenal.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme no sentido que, apurada a existência de indébito fiscal, a questão da prescrição em face do artigo 168 do CTN somente abrange os recolhimentos dentro do prazo de cinco anos retroativos à data da propositura da ação (AMS nº 2005.61.06.003908-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 05/05/09, p. 52; AMS nº 2004.61.00.029293-5, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 10/03/09, p. 127; EI nº 1999.61.00.032154-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 de 21/11/08; Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, DJF3 de 26/02/09, p. 191; APELREE nº 2002.61.00.020684-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 26/05/09, p. 679; APELREE nº 2005.61.00.018259-9, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJF3 de 22/06/09, p. 1393; e AC nº 2001.03.99.050843-4, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 11/03/05, p. 352).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, com acórdão assim ementado:

- AC nº 2004.61.00.000325-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, sessão de 15/04/2010: "JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-c, § 7º, II, CPC - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - MANUTENÇÃO DA DECISÃO. 1. No caso de repetição/compensação de tributo lançado por homologação, o prazo disposto no art. 168 do CTN deve ser contado a partir do pagamento efetuado pelo contribuinte, ou seja, o contribuinte pode postular a compensação/repetição dos pagamentos efetuados nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da demanda. 2. Este E. Tribunal já teve a oportunidade de decidir nesse mesmo sentido. 3. Inexistem razões para modificação do entendimento inicialmente manifestado. 4. Acórdão mantido."

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C , §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.
Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001658-48.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.001658-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro
APELADO : RUKKA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : ARTUR EUGENIO MATHIAS e outro
No. ORIG. : 00016584820064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, por prescrição, sem condenação em verba honorária.

Apelou o INMETRO, alegando, em suma, que a prescrição das dívidas não-tributárias é regida pelo Código Civil, não se aplicando o Decreto nº 20.910/32, sob pena de ofensa a dispositivos constitucionais e legais.

Com contra-razões, em que alegada intempestividade do recurso, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, manifestamente improcedente a preliminar arguida pelo apelado, pois consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, o Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, por ser autarquia, será intimado sempre pessoalmente, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 595.812, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 06/11/06, p. 306: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. LEI Nº 6.830/80, ART. 25. PRECEDENTES. 1. Na execução fiscal, de regra, qualquer intimação dirigida a representante da Fazenda Pública será feita pessoalmente, não sendo válida, pois, a efetuada exclusivamente por publicação no órgão oficial ou por carta, ainda que registrada com aviso de recebimento. 2. Recurso especial provido."

- RESP nº 869.967, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 17/10/06, p. 282: "PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. ERRO DO CARTÓRIO. TEMPESTIVIDADE. 1. É pacífico o entendimento deste Tribunal Superior de que é indispensável intimar-se pessoalmente o representante da Fazenda Pública nos autos da execução fiscal, nos termos do art. 25 da Lei 6.830/80. 2. O fato de não constar o dia exato da intimação constitui-se em falha do cartório que não pode acarretar prejuízo à parte. 3. Recurso especial provido."

- RESP nº 839.644, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 02/10/06, p. 241: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. TERMO A QUO. CARGA DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DA INTIMAÇÃO PESSOAL À FAZENDA. ARTIGO 25 DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES. I - O recurso de apelação interposto contra decisão proferida em autos de execução fiscal foi considerado intempestivo pelo Tribunal de origem, sob a alegação de que a carga dos autos à Fazenda Nacional constituiria o termo a quo para a fluência do prazo recursal. II - O artigo 25 da Lei nº 6.830/80 é claro ao dispor sobre a necessidade de se intimar pessoalmente a Fazenda Pública, em se tratando de autos de execução fiscal, entendimento que vem sendo prestigiado pela jurisprudência desta eg. Corte de Justiça, conforme os seguintes precedentes: REsp nº 740.962/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 27/03/2006; REsp nº 509.723/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/09/2003; REsp nº 667.556/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20/02/06. III - Recurso provido."

- RESP nº 740.962, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 27/03/06, p. 199: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA PARA OFERECIMENTO DE CONTRA-MINUTA AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. NECESSIDADE. 1. É indispensável a intimação pessoal do representante da Fazenda Pública nos autos da execução fiscal, inclusive no segundo grau de jurisdição. 2. Recurso especial a que se dá provimento."

- AC nº 1999.61.82.060709-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 04/06/03, p. 304: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO ÀS NORMAS DO CONMETRO. CONSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO INABALADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INVERSÃO. 1. Tempestividade do recurso, uma vez que a contagem do prazo tem início com a intimação pessoal da sentença ao procurador do exequente, nos termos do artigo 25 da LEF. (...)"

Na espécie, intimado o INMETRO pessoalmente em 17.07.09 (f. 80-v), a apelação foi interposta em 18.08.09 (f. 81), dentro do prazo em dobro para recorrer.

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que aos créditos não-tributários, integrantes da dívida ativa da Fazenda Pública, aplica-se o prazo quinquenal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, não incidindo as regras do Código Civil nem do Código Tributário Nacional, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

AgRg no Ag nº 951.568, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 02.06.08, p. 01: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO PRAZO VINTENÁRIO PREVISTO NO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC. INOCORRÊNCIA. (...) 5. A Administração Pública, no exercício do ius imperii, não se subsume ao regime de Direito Privado. 6. Ressoa inequívoco que a inflição de sanção às ações contra as posturas municipais é matéria de cunho administrativo versando direito público indisponível, afastando por completo a aplicação do Código Civil a essas relações não encartadas no ius gestionis. 7. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. 8. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 9. Deveras, e ainda que assim não fosse, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 10. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa ao cânone da razoabilidade, critério norteador do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lideira à questão da legalidade. 11. Outrossim, as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 12. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no Resp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 13. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, REsp 436.960/SC, DJ 20.02.2006. 14. Agravo regimental desprovido." AgRg no RESP nº 373.662, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 19.11.07, p. 215: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS - INCIDÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO N. 20.910/32 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi fundamentada no artigo 557 do CPC, que permite ao relator decidir monocraticamente negando seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal. A recorrente aduziu a impossibilidade de julgamento monocrático do especial, por abranger matérias relevantes; contudo, não logrou demonstrar a relevância dos temas e a ausência de jurisprudência pacífica. 2. É posicionamento pacífico desta Corte que o Estado dispõe do prazo de cinco anos para ser acionado, por seus débitos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, e tal lustrum prescricional deve ser aplicado no caso de cobrança do Estado contra o administrado. 3. É possível que em exceção de pré-executividade seja alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executados, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória. Agravo regimental improvido." RESP nº 905.932, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 28.06.07, p. 884: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MULTA APLICADA PELO MUNICÍPIO. PRESCRIÇÃO. EXISTÊNCIA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. LAPSO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OBSERVÂNCIA DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Trata-se de recurso especial fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, interposto por Celso Antônio Soster (em causa própria) em impugnação a acórdão que, afastando a aplicação do art. 174 do CTN e do Decreto 20.910/32, declarou que a prescrição de multa administrativa (por não estar caracterizada a existência de crédito tributário) deve ser regulada pelo Código Civil (10 anos - CC 2002). 2. Todavia, em se tratando da prescrição do direito de a Fazenda Pública executar valor de multa referente a crédito não-tributário, ante a inexistência de regra própria e específica, deve-se aplicar o prazo quinquenal estabelecido no artigo 1º do Decreto 20.910/32. 3. De fato, embora destituídas de natureza tributária, as multas impostas, inegavelmente, estão revestidas de natureza pública, e não privada, uma vez

que previstas, aplicadas e exigidas pela Administração Pública, que se conduz no regular exercício de sua função estatal, afigurando-se inteiramente legal, razoável e isonômico que o mesmo prazo de prescrição - quinquenal - seja empregado quando a Fazenda Pública seja autora (caso dos autos) ou quando seja ré em ação de cobrança (hipótese estrita prevista no Decreto 20.910/32). Precedentes: Resp 860.691/PE, DJ 20/10/2006, Rel. Min. Humberto Martins; Resp 840.368/MG, DJ 28/09/2006, Rel. Min. Francisco Falcão; Resp 539.187/SC, DJ 03/04/2006, Rel. Min. Denise Arruda. 4. Recurso especial conhecido e provido para o fim de que, observado o lapso quinquenal previsto no Decreto 20.910/32, sejam consideradas prescritas as multas administrativas cominadas em 1991 e 1994, nos termos em que pleiteado pelo recorrente."

AC nº 2006.03.99.035160-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16.04.08, p. 629: "**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PRAZO.** 1. Na presente hipótese, a insurgência da exequente cinge-se à questão do prazo prescricional, por entender que, in casu, este não seria de 5 anos, mas sim de 10 ou 20 anos, de acordo com o previsto no Código Civil (por tratar-se de execução fiscal de multa administrativa). 2. Esta tese, contudo, não se coaduna com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, bem como com o recente posicionamento desta Corte e de outros Regionais. Com efeito, a jurisprudência atual é no sentido de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, ou seja, 5 anos. Precedentes do TRF da 1ª Região, desta Corte e do STJ. 3. Verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente no presente caso, uma vez que o processo foi suspenso, a pedido da exequente, em maio/98, cientificada esta em 03/06/98 (fls. 11). O feito foi remetido ao arquivo em maio/99 (fls. 12), e, após vista à exequente em out/05, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80 (fls. 15), o d. Juízo reconheceu a prescrição intercorrente. 4. Prescrição intercorrente consumada. 5. Apelação improvida."

AC nº 2005.61.06.002593-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 09.04.08, p. 761: "**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA. OFICIAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.** 1. Não conheço do agravo retido interposto pela apelante/embarcante, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. As CDAs identificam de forma clara e inequívoca o débito exequendo, discriminando as leis que embasam as penalidades aplicadas e o cálculo dos consectários legais. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração (Decreto nº 20.910/32 e Lei nº 9.873/99). (...)"

AC nº 2003.01.99.001619-9, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJU de 02.05.08, p. 371: "**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA APLICADA PELO INMETRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932.** 1. A cobrança de multa administrativa é relação de direito público, de sorte que aplicável a prescrição quinquenal tal como disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, em homenagem ao princípio da igualdade. Afastados os preceitos do CTN, assim como do Código Civil. Precedentes do STJ. 2. Apelação do INMETRO a que se nega provimento."

AC nº 2005.70.11.001650-6, Rel. Min. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJU de 04.07.07: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 20.910/32. PRECEDENTES.** 1. A exceção de pré-executividade constitui instrumento idôneo à arguição da prescrição, bem como ao reconhecimento de nulidade de título verificada de plano, desde não haja necessidade de contraditório e dilação probatório. Precedentes do STJ. 2. A relação jurídica que deu origem ao crédito cobrado por execução fiscal, embora não sendo tributária, é de índole administrativa. Prescrição que não está disciplinada no CTN e nem no Código Civil, mas no Decreto nº 20.910/32. É de cinco anos, por conseguinte, o prazo para que a Administração Pública promova a execução de créditos decorrentes da aplicação de multa administrativa, aplicando-se à espécie o referido Decreto. Precedentes do STJ desta Corte. 3. Apelação conhecida e improvida."

AC nº 2007.01.99.029564-2, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, DJU de 07.12.07, p. 133: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA EXTINTA PELA PRESCRIÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL: DECRETO N. 20.910/1932 - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - APELAÇÃO NÃO PROVIDA.** 1. A prescrição pode ser requerida a qualquer tempo, inclusive nas contra-razões. Precedentes do STJ. 2. Tratando-se de créditos da União de natureza não tributária, afasta-se tanto a prescrição prevista no Código Tributário Nacional quanto a do Código Civil. Aplicável, no caso, a prescrição quinquenal do art. 1º do Decreto n. 20.910, de 06/01/1932. 3. "Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil (...). Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria." (STJ, Resp n. 623023/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, T2, ac. un, DJ 14/11/2005 p. 251). 4. Apelação não provida. 5. Peças liberadas pelo Relator, em 26/11/2007, para publicação do acórdão."

Em se tratando de crédito não-tributário da Fazenda Pública, o prazo prescricional é o quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, na forma da jurisprudência consolidada.

Por sua vez, as disposições da LEF (Lei nº 6.830/80) sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos inscritos em dívida ativa aplicam-se, sem restrições, aos créditos não-tributários, consoante os seguintes precedentes jurisprudenciais:

- AGA nº 1054859, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 19.12.08: "**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NÃO-INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA SOBRE O ART. 2º, § 3º, DA LEI 6.830/1980. 1. A suspensão do lapso prescricional de 180 (cento e oitenta) dias prevista no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830 somente é aplicável às dívidas de natureza não-tributária. Em hipóteses como a dos autos, em que se trata de execução de crédito relativo a Imposto de Renda, a matéria é regulada pelo art. 174 do Código Tributário Nacional. 2. Agravo Regimental não provido.**"

- AGA nº 1041976, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 07.11.08: "**PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - MULTA - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DE LEGISLAÇÃO FEDERAL POR ATO ADMINISTRATIVO - NÃO-CABIMENTO DO RECURSO PELA ALÍNEA "B" - CDA - NULIDADE - AFERIÇÃO DE REQUISITOS - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - PRESCRIÇÃO - DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA - DESPACHO NA EXECUÇÃO FISCAL - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A alegação de violação da legislação federal por ato administrativo é insuscetível de conhecimento pela alínea "b" do permissivo constitucional, reservado à análise da prevalência de atos locais de governo, ou seja, emanados de autoridades políticas locais de qualquer dos poderes da República. 2. Analisar se a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais de validade implica em reexame de prova, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. À execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na LEF. 4. Agravo regimental não provido.**"

- AC nº 2005.61.82.041857-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI de 06.10.09, p. 235: "**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INOBSERVÂNCIA ÀS POSTURAS MUNICIPAIS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Trata-se de cobrança relativa a multa por infringência a posturas municipais (MPL - falta de manutenção de muro e passeio em imóvel de sua propriedade). Na hipótese, a notificação para recolhimento ocorreu em 20/07/99, tendo ocorrido os vencimentos legais em 04/04/00 (fls. 07/08). 3. A multa em questão, de caráter administrativo, também está sujeita ao mesmo prazo prescricional de cinco anos, em conformidade com o prazo previsto no art. 174 do CTN. Com efeito, o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Precedente do STJ. 4. Esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Aplicando-se tal súmula, verificar-se-ia que os valores inscritos em dívida ativa estariam, de fato, atingidos pela prescrição, vez que os vencimentos ocorreram em 04/04/00 (fls. 07/08) e a execução fiscal foi ajuizada em 10/06/05 (fls. 06). 5. Há que se atentar, todavia, para a suspensão do prazo prescricional pelo prazo de até 180 dias prevista no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A jurisprudência tem entendido que este dispositivo não teria aplicabilidade quanto às dívidas de natureza tributária, visto que estas são disciplinadas por lei complementar. Diferente, no entanto, a hipótese dos autos, que trata de multa administrativa, dívida de natureza sabidamente não-tributária. Citação de doutrina e precedentes jurisprudenciais. 6. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. As insurgências genéricas da embargante, relativas ao ajuizamento do executivo fiscal para cobrança de multa imposta à autarquia embargante, não têm, portanto, o condão de infirmar as autuações e as inscrições em dívida ativa que originaram a presente cobrança. 7. Apelação improvida.**"

- AMS nº 2004.72.05.005501-0, Rel. Des. Fed. JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. de 10.07.07: "**TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEI COMPLEMENTAR. INAPLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569 /77. CRÉDITOS PRESCRITOS. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 205 DO CTN. CABIMENTO. 1. O art. 2º, § 3º, da LEF, que estabelece a suspensão do prazo prescricional, por 180 dias, após a inscrição em dívida ativa, simplesmente não tem eficácia em relação aos créditos tributários, diante do disposto no art. 146, III, alínea c, da CF/88. Quanto aos créditos não-tributários, sua aplicação é plenamente válida, pois não incide a reserva constitucional à lei complementar, destinada exclusivamente à prescrição dos tributos. 2. No ordenamento constitucional anterior já se impunha a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais de direito tributário, dispor sobre os conflitos de competência nessa matéria entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, e regular as limitações constitucionais do poder de tributar. Consistindo em matéria de norma geral, o regramento da prescrição tributária exige lei complementar. 3. O art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 tem sua eficácia restrita aos créditos não-tributários, visto que o art. 174, I, do CTN, considera interrompida a prescrição somente com a efetiva citação do devedor, e não com o despacho inicial que a ordena. 4. O parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569 /1977 foi julgado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Arguição de**

Inconstitucionalidade na AC nº 2002.71.11.002402-4/RS, Relator Desembargador Federal Antonio Albino Ramos de Oliveira, Diário Eletrônico de 07/03/2007). 5. O marco inicial para contagem da prescrição é de 13 de agosto de 1999, tendo a Fazenda Pública até 13 de agosto de 2004 para providenciar o ajuizamento da execução fiscal cabível. Contudo, como até a presente data não existem notícias de que tenham sido iniciados os procedimentos executórios, estão prescritos os débitos em discussão nessa ação mandamental. 6. Em razão da prescrição atingir os débitos tributários apontados como impedimento à concessão de Certificado de Regularidade Fiscal e inexistindo dívidas outras a impedir a concessão do documento almejado, determina-se a expedição da Certidão Negativa de Débitos."

Na espécie, a multa decorreu de autuação efetuada em 1997, sujeita a encargos a partir de 09.05.98 (f. 17/8), ajuizamento da execução fiscal em 27.06.05 e despacho que ordenou a citação em 30.06.05 (f. 78).

Assim, constituído o débito em **09.05.98**, ocorreu a interrupção da prescrição na data do despacho que ordenou a citação, em **30.06.05**, com fulcro no § 2º do artigo 8º da LEF, restando evidente que houve o transcurso do quinquênio prescricional.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida em contra-razões, e nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029600-02.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029600-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NELSON NAZAR
: RILMA APARECIDA HEMETERIO
: SILVIA REGINA PONDE GALVAO DEVONALD
: SONIA MARIA DE OLIVEIRA P R FRANZINI
: TANIA BIZARRO QUIRINO DE MORAIS
: VILMA MAZZEI CAPATO
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação declaratória cumulada com repetição de indébito e pedido de antecipação de tutela para suspender os recolhimentos, interposta com o escopo de ver declarada a inexigibilidade das quantias recolhidas ao imposto de renda incidente sobre os valores percebidos a título de Abono de Permanência recebido pelos autores, bem como a restituição das quantias recolhidas a esse título desde o ano de 2004.

Os autores afirmam fazerem jus ao benefício previsto no § 5º, do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 41/2003, concedido desde a sua aposentadoria, quando completaram o tempo e atingiram os requisitos necessários para se aposentar.

Aduzem que o abono de permanência se caracteriza como verdadeira indenização, uma vez que permanece em atividade mesmo possuindo os requisitos para gozar a sua aposentadoria, não devendo incidir sobre ele o imposto de renda.

Sustentam que o recolhimento do imposto de renda na fonte sobre o citado abono vem ocorrendo mensalmente desde o ano de 2004, em razão da interpretação errônea do Ato Declaratório Interpretativo da SRF nº 24/2004, que determinou a sua inclusão na base de cálculo do imposto de renda.

A r. sentença "a quo" julgou procedente o pedido e declarou a inexigibilidade do imposto de renda a incidir sobre o pagamento do abono de permanência, bem como determinou a restituição das quantias recolhidas por meio da compensação com o próprio imposto de renda, acrescidas da taxa Selic. Condenou a ré no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, ante a natureza remuneratória do abono de permanência.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou tão somente pelo prosseguimento do feito ante à prioridade no presente processo.

DECIDO.

O abono de permanência trata-se de verba devida ao servidor, ocupante de cargo efetivo, que decide permanecer no exercício de sua atividade laboral, mesmo após atingir os requisitos necessários exigidos para implementação da sua aposentadoria voluntária.

Esta E. Corte já tem se manifestado pela não incidência do imposto de renda sobre o abono de permanência Neste sentido os julgados:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - ABONO PERMANECÊNCIA - VERBA RECEBIDA POR SERVIDOR QUE PERMANECE EM ATIVIDADE - NATUREZA DE INCENTIVO - NÃO INCIDÊNCIA 1. Agravo retido não conhecido, posto que a União Federal não requereu nas suas contrarrazões de apelação que esta Corte o conheça. 2. A matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional. 3. O abono permanência no serviço foi instituído pelo artigo 40, § 19, da Constituição Federal (com a redação da Emenda Constitucional nº 41/2003), sendo regulamentado pelo artigo 7º da Lei nº 10.887/2004. 4. O legislador estabeleceu um incentivo para aqueles servidores públicos que já tiverem atingido os requisitos para a aposentadoria, ou seja aposentar-se imediatamente ou continuar no emprego recebendo um valor adicional para isso. 5. Caso incida Imposto de Renda sobre o abono permanência tal representaria uma descaracterização da norma incentivadora, uma vez que o adicional deixará de ser incentivo. 6. Recentemente o egrégio Superior Tribunal de Justiça, exercendo sua função de Corte de uniformização da Jurisprudência, ao apreciar a matéria decidiu pela incidência do imposto de renda sobre o abono permanência recebido por servidor público que permanece atividade, conforme pode ser verificado da ementa do Recurso Especial nº 1105814/SC. 7. Esta Turma sedimentou entendimento que nas ações de repetição de indébito o prazo prescricional é de 05 (cinco) anos, a contar do recolhimento indevido, inclusive nos lançamentos por homologação. 8. À individualização do crédito de cada membro da associação autora deverá ser realizada na fase de execução de sentença. 9. Os valores a repetir serão acrescidos apenas da taxa SELIC, que incidirá, a partir da retenção indevida, tanto a título de correção monetária como juros de mora. 10. Agravo retido não conhecido e apelação provida."

(TRF-3ª região; AC nº 2007.61.00.032951-0; Rel. Des. Fed. Nery Junior; 3ª Turma; DJF3 04/10/2010)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ABONO PERMANÊNCIA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. CF, ART. 153 CTN. 1. O abono de permanência não se cuida de aumento patrimonial, mas de ressarcimento em favor de servidor que tenham completado as exigências para aposentadoria voluntária e deseja permanecer em atividade. 2. Não caracteriza hipótese de incidência do Imposto de Renda a verba paga a título de abono permanência. 3. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."

(TRF-3ª região; AMS nº 2007.61.00.022005-6; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; 4ª Turma; DJF3 10/11/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ABONO DE PERMANÊNCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 40, § 19. INEXISTÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. I - Entendo que há plausibilidade na alegação da natureza indenizatória do abono de permanência, na medida em que visa compensar a manutenção, na atividade, do funcionário que poderia aposentar-se voluntariamente e decide continuar em atividade. Trata-se, pois, de uma compensação pelo não gozo da aposentadoria, não devendo, portanto, sofrer tributação do imposto de renda. II - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF-3ª Região; AI nº 2008.03.00.042736-3; Rel. Des. Fed. Regina Costa; 6ª Turma; DJF314/07/2009)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - ABONO DE PERMANÊNCIA - ART. 40, § 19, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ART. 7º DA LEI N. 10.887/04. 1. O abono de permanência de que trata o artigo 7º da Lei nº 10.887/2004 é devido nas hipóteses em que o servidor, ocupante de cargo efetivo, satisfaça os requisitos exigidos para a implementação da aposentadoria voluntária e decida pelo prosseguimento no exercício de sua atividade laboral. 2. Os valores percebidos a esse título não estão sujeitos à incidência do IR por possuírem natureza compensatória na medida em que representam uma compensação em favor do agente público que permanece prestando serviços, indiscutivelmente, no interesse da Administração. 3. Aplica-se, mutatis mutandis, em função do seu caráter indenizatório, o entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos verbetes n. 125 e 136 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do § 1º do art. 66 da Lei nº 8.383/91 c.c os art. 170 e 170-A do CTN. 5. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de IRPF apenas com parcelas da própria exação. 6. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de compensação, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução n.º 561/07-CJF. 7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir do recolhimento indevido, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. 8. Honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da causa. 9. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8383/91."

(TRF-3ª Região; AC nº 2006.61.00.010785-5; Rel. Juiz Miguel Di Pierro; 6ª Turma; DJF3 15/12/2008)

Mantida a r. sentença monocrática no tocante aos consectários legais fixados, incidência da taxa Selic sobre os valores a serem compensados com o próprio imposto de renda, bem como no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC. Isto posto, nos termos dispostos no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela União Federal e à remessa oficial.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00108 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004576-35.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.004576-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : AGOSTINHO FERREIRA GOMES
ADVOGADO : RUBENS GARCIA FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045763520094036100 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se remessa oficial interposta em ação ordinária declaratória cumulada com repetição de indébito e antecipação de tutela para suspender a exigibilidade mediante depósito em juízo, interposta com o fim de ver declarada a inexigibilidade das quantias recolhidas a título de imposto de renda referente ao recebimento do benefício pago a título de complementação aposentadoria, tanto em relação a saques parciais como sobre o pagamento mensal, recebida pela Sociedade de Previdência Complementar VISÃO PREV, bem como a repetição das quantias recolhidas a esse título, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pela taxa Selic.

Documentos acostados aos autos às fls. 75/225, comprovando o recolhimento do imposto de renda ao Fundo de Previdência, bem como o desconto sobre os valores recebidos a título de complementação aposentadoria.

Deferida a antecipação de tutela para suspender a exigibilidade bem como ser depositado os valores em juízo.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente o pedido, para declarar a não incidência do imposto de renda em relação aos benefícios recebidos a título de previdência privada da VISÃO PREV, somente quanto aos recolhimentos feitos pelo autor ao Fundo de Previdência, durante o período de vigência da Lei nº 7713/88. Aplicou a prescrição quinquenal, a incidir a partir da propositura da ação, condenando a ré na restituição das quantias recolhidas acrescidas pela taxa Selic e no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

Intimada, a União Federal tomou ciência, todavia deixou de interpor recurso, tendo subido os autos por força da remessa oficial.

Vistos. DECIDO.

Consoante amíúde decidido por esta E. Turma, há duas situações distintas para a tributação **quando do resgate das contribuições efetuadas a entidades de previdência privada**, muito bem sintetizadas pelo ilustre Desembargador Federal Carlos Muta em seu voto proferido no julgamento do AMS nº 2003.61.26.000369-6, cuja ementa foi publicada no DJU de 06.10.2004, na página 211:

"Para as contribuições devidas pelo próprio empregado ocorre o seguinte: (1) as desembolsadas até 31.12.95 foram objeto de imposto de renda na fonte, quando do recolhimento, daí porque não se admite nova incidência no respectivo resgate (artigo 7º da MP nº 2.159, de 24.08.01, vigente na forma do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01); e (2) as recolhidas a partir de 01.01.96, podiam ser deduzidas da base de cálculo do imposto de renda devido pelo empregado no ano-calendário, incidindo a tributação somente ao final, quando e sobre o valor do resgate das contribuições (artigo 8º, inciso II, e c/c artigo 33 da Lei nº 9.250/95).

Para os pagamentos efetuados pelo empregador, a título de contribuição para o custeio de programas de previdência privada em favor de seus empregados e dirigentes, a Lei nº 7.713/88 conferiu a isenção do imposto de renda ao patrocinador (artigo 6º, VIII), mas tributou, na fonte, o resgate, pelo empregado, do saldo constituído pelas contribuições vertidas (artigo 31, inciso I), o que foi confirmado pelo artigo 33 da Lei nº 9.250/95."

Como se vê, para as contribuições desembolsadas exclusivamente pelo empregado até a data de 31 de dezembro de 1995, não se admite a incidência de imposto de renda (MP nº 2159-70). Daí em diante, bem como para as contribuições a cargo da empregadora, a tributação se mostra devida.

Em caso semelhante ao ora tratado, envolvendo a mesma sociedade de previdência privada, a E. 4ª Turma desta C. Corte assim decidiu:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PREVI-GM - SOCIEDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. BENEFÍCIO SUPLEMENTAR. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS PELO PARTICIPANTE E PELO PATROCINADOR. LEI N.ºs. 7.713/88 e 9.250/95. 1. Reveste-se de natureza patrimonial a verba recebida pelo trabalhador, paga pelo Plano de Suplementação de aposentadoria. Não representa simples devolução de contribuições vertidas pelo beneficiário, mas reflete o resultado da administração de um fundo, formado, inicialmente, por contribuições daquele e também do patrocinador. 2. Desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda, cuja incidência deveria ocorrer no momento em que o contribuinte percebia o benefício. 3. Na vigência da Lei 7.713/88 eram isentos de imposto de renda os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, relativamente às contribuições do participante (trabalhador). E o era por uma razão simples: aquela parcela - retirada do salário do trabalhador - passou a ser objeto da incidência do IRPF no momento do recebimento do salário em razão do novo regramento. Se sobre ela viesse a incidir novamente o IR, no momento do levantamento ou resgate, essa incidência configuraria bis in idem, constitucionalmente vedado. 4. Com a sobrevinda da Lei 9.250/95, a disciplina foi alterada, para que o resgate do benefício, na sua totalidade, fosse tributado pelo IRPF. 5. As contribuições vertidas pelo empregador sempre receberam do legislador o mesmo tratamento tributário, inexistindo situação apta a afastar, no momento do recebimento do benefício, a incidência do imposto de renda. 6. Deve ser afastada a incidência do imposto de renda somente na parte do benefício formada por contribuições vertidas pelo impetrante, no período de 01.01.89 a 31.12.95. Quanto a todo o mais, deve o benefício sofrer a tributação imposta pelas leis que regem a matéria, porquanto se trata de realidade econômica nova que se incorporou ao patrimônio do impetrante. 7. Remessa oficial e apelações desprovidas."
(TRF 3ª Região, AMS nº 2001.61.00.012462-4, 4ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Djalma Gomes, j. 10.05.2006, DJU 30.08.2006, pág. 285)

No mesmo sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95. RESTITUIÇÃO.

**1. Sob pena de ofensa ao postulado do non bis in idem, não se afigura jurídico o recolhimento de imposto de renda sobre os valores nominais das complementações dos proventos de aposentadoria de segurado da previdência privada que, na vigência da Lei n. 7.713/88, recolhia na fonte o tributo incidente sobre os seus rendimentos brutos (aí incluída a parcela de contribuição à previdência privada).
2. Na vigência da Lei n. 9.250/95, tendo o participante passado a deduzir da base de cálculo - consistente nos seus rendimentos brutos - as contribuições recolhidas à previdência privada, não configura bis in idem a incidência da exação quando do recebimento do benefício.
3. Não incide imposto de renda sobre a parcela do benefício correspondente às contribuições recolhidas pelos recorrentes no período de vigência da Lei n. 7.713/88.
4. Recurso especial parcialmente provido para afastar a incidência do imposto de renda apenas sobre a parcela da complementação de aposentadoria formada com recursos exclusivos da segurada."**
(STJ, RESP nº 200300310237/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 09.11.2004, DJ 22.08.2005, pág. 195)

Portanto, não incide do imposto de renda no que se refere ao recebimento do benefício de aposentadoria complementar, na parte formada pelas contribuições do autor ao fundo de reserva, no período de vigência da Lei nº 7713/88, nos termos das já pacificadas decisões desta Corte e do E. STJ.

Mantida a r. sentença no que se refere à aplicação do prazo quinquenal prescricional, a incidir a partir da propositura da ação, todavia é de se acrescentar que não existem parcelas prescritas.

Segundo informou o pedido inicial, a restituição de parte da reserva do fundo de pensão ocorreu em 2004, quando da rescisão contratual (01/04/2004) e, novamente, em 11/2007 e as parcelas mensais foram pagas a partir da rescisão contratual.

Interposta a ação em 17/02/2009, somente restariam prescritas as parcelas retidas ao imposto de renda anteriores aos 5 (cinco) anos que antecedem à propositura da ação, que ocorreria antes de 17/02/2004, o que não ocorreu.

Mantida ainda a r. sentença em relação aos consectários legais aplicados na repetição (aplicação da taxa Selic) bem como na verba honorária fixada em 5% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no art. 20, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-51.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.000103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA MARILIA LTDA
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
DESPACHO

Fls. 118: Cuida-se de pedido de desistência da ação formulado pela apelante, tendo em vista sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/09.

Tem-se que após prolação de sentença de mérito não é lícito à parte desistir da ação, sendo-lhe possível apenas desistir do recurso ou renunciar ao direito de recorrer (v. REsp nº 555139, j. 12/05/2005, DJ 13/06/2005, Relatora Ministra Eliana Calmon).

De outra parte, considerando as disposições da Lei nº 11.941/2009, intime-se a apelante a fim de que esclareça se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, juntando, ainda, o instrumento de mandato com poderes específicos para tal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001451-78.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.001451-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : METALURGICA GUAPORE LTDA
ADVOGADO : LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00014517820094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP
DESPACHO

Fls. 185/203: Cuida-se de pedido de desistência parcial da ação formulado por Metalúrgica Guaporé Ltda., tendo em vista sua adesão à Lei nº 11.941/09.

Inicialmente, há de ser indeferido o pedido de desistência da ação.

Outrora, nesta Turma, manifestei-me no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, seria possível à impetrante desistir da ação a qualquer tempo e sem a anuência da autoridade impetrada, sendo que, por sua natureza, não se configuraria o *writ* em uma lide propriamente dita, comportando apenas a discussão quanto à legalidade ou não de determinado ato, tido por coator, não se prestando a discutir e constituir ou desconstituir direitos.

Ocorre que, alinhando-me com recente julgado do C. Supremo Tribunal Federal, e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, revi meu posicionamento, passando a entender que, após proferida decisão julgando o mérito da causa, não há que se falar em desistência do mandado de segurança, sendo que tal significaria revogar, por mera disposição de vontade da parte, pronunciamento de mérito emitido pelo Poder Judiciário (STF, Ag.Reg no Ag.Reg no Agravo de Instrumento nº 221.462-7/SP, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, v.u., J. 7/8/07, DJ 24/8/07).

Por outro lado, tendo em vista as disposições da Lei nº 11.941/2009, intime-se a apelante a fim de que esclareça se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, juntando, ainda, o instrumento de mandato com poderes específicos para tal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029682-88.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.029682-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SEBIL SERVICOS ESPECIALIZADOS DE VIGILANCIA INDUSTRIAL E

BANCARIA LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
: WALTERRIR CALENTE JUNIOR
: JOÃO PAULO DE BARROS TAIBO CADORNIGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DESPACHO
Fls. 303/304: Tendo em vista o requerido pela União, manifeste-se a apelante.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036607-61.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.036607-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : CRUZ MOYSES ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : PEDRO MAURILIO SELLA e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Fls. 185/186: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por Cruz Moyses Advogados Associados, tendo em vista a adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009. Encontram-se os autos pendentes de julgamento dos recursos de apelação interpostos pela executada e pela União, em face da sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução, nos termos do art. 269, I, do CPC c/c arts. 1º e 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Condeno a executada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da execução, dada a oposição de exceção de pré-executividade, consoante entendimento desta Turma.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049997-69.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.049997-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ITAUTEC COM SERVICOS S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
DESPACHO

Fls. 223/233: Considerando-se que: a) na conclusão ao despacho decisório 184/08, o Superintendente da SRRF afirma, *in verbis*: "*resolvo conhecer do recurso apresentado, sem provê-lo em seu mérito, mas reconhecendo na decisão recorrida a impropriedade apontada no item 17 do parecer elaborado pela Disit/SRRF08*", devendo o processo administrativo ser restituído "à DERAT/SPO para conhecimento, ciência da interessada e demais providências cabíveis quanto à presente decisão" (fls. 233, grifos meus); e b) instada a se manifestar, a União discordou do pedido de reconhecimento da inexigibilidade da CDA (fls. 254/259), aguarde-se o oportuno julgamento do presente feito. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004427-71.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.004427-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FAZENDA DO MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO : ADEMILSON CAVALCANTE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00044277120074036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, impugnativos de débitos objeto de execução fiscal que lhe move a Prefeitura Municipal de Presidente Prudente para cobrança de ISS e de taxa de publicidade. (valor da execução em 1/8/2005: R\$ 4.403,76)

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar a retificação da dívida, de modo a abater os valores referentes ao ISS, mantendo no mais o crédito exequendo. Asseverou que a imunidade tributária recíproca estende-se às empresas públicas prestadoras de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, como a embargante, motivo pelo qual não pode ser compelida ao pagamento de ISS. Outrossim, entendeu pela legitimidade da cobrança da taxa de publicidade. Ante a sucumbência recíproca, estabeleceu que os honorários se compensam. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela a embargada (Prefeitura Municipal de Presidente Prudente), sustentando que a ECT, por ser empresa pública, submete-se ao regime próprio das empresas privadas, não fazendo jus, portanto, à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, "a", da Constituição Federal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, observo que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil).

No mais, a apelação não merece prosperar.

Deveras, conforme a jurisprudência sedimentada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, sendo, portanto, imune quanto à cobrança de impostos e impenhoráveis os seus bens, a teor do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 12 do Decreto-lei n. 509/1969, que foi recepcionado pela Constituição Federal.

Trazemos à colação o seguinte aresto:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. À Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 220906/DF - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 16/11/2000, Tribunal Pleno, DJ 14.11.2002, p. 00015)

Na mesma direção posiciona-se esta Terceira Turma e também a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AC nº 2004.61.82.001066-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, j. 30/05/2007, DJU 27/06/2007; AC nº 2004.61.82.056361-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 28/02/2007, DJU 07/03/2007; STJ, RESP 397853/CE, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, j. 18/09/2003, DJ 24/11/2003, p. 249).

Acresço, ainda, que a Corte Suprema, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.099/RS, consolidou entendimento no sentido de reconhecer à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT o direito à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Carta Magna, levando em conta não sua forma jurídica, mas a natureza de sua atividade, qual seja, serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, que é o serviço postal (artigo 21, inciso X, da Constituição Federal).

Vale transcrever a ementa do referido julgado:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a. II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(RE 407099/RS - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Segunda Turma, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 22/6/2004, v.u., DJ 06.08.2004, p.00062)

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002749-25.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.002749-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELADO : MIL PLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA

ADVOGADO : HELCIO HONDA

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra decisão que negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial, para reformar, quanto à compensação do PIS, por inexistir comprovação do indébito fiscal, sentença que havia concedido parcialmente a ordem, afastando a exigibilidade do PIS/COFINS, como prevista na Lei nº 9.718/98, para efeito de compensação do indébito com parcelas das mesmas contribuições, sem as restrições previstas na IN nº 21/97 e nº 73/97, com correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional, sem a aplicação de juros de mora e da taxa SELIC.

Alegou, em suma, a embargante que a decisão impugnada incorreu em omissão, quanto aos depósitos judiciais do PIS/COFINS, bem como quanto à autorização para levantamento da diferença indevidamente recolhida em razão da inconstitucional majoração da base de cálculo pela Lei nº 9.718/98, requerendo a declaração expressa sobre (i) o direito ao levantamento de depósitos judiciais, (ii) a reforma da sentença quanto à inconstitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS, (iii) a manutenção da sentença quanto à compensação da COFINS, e (iv) a reforma da sentença quanto à compensação do PIS.

Os autos vieram-me conclusos em 11.11.10, quando em gozo de férias até 17.11.10. O presente feito tem prioridade de julgamento (META 2 - CNJ).

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, pois inexistente omissão, contradição ou obscuridade na decisão impugnada. A destinação de depósitos judiciais é questão a ser decidida pelo Juízo a que vinculada a garantia, após o trânsito em julgado e conforme os respectivos termos, não havendo vício a ser sanado nos declaratórios. Quanto à majoração da alíquota, a sentença restou atingida pela decisão da Suprema Corte, não cabendo apreciar a matéria, pois o que devolvido à Turma, como expresso, foi apenas a discussão da compensação e, tanto da COFINS como do PIS,

restou decidida a controvérsia à f. 465, com a exposição de toda a fundamentação necessária a respaldar a conclusão adotada, pelo que inexistente vício a justificar os embargos de declaração, os quais não se prestam, como sabido, a suprir dúvida subjetiva da parte.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004245-20.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004245-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro

APELADO : WASHINGTON DA CUNHA MENEZES

ADVOGADO : VITOR TÊDDE DE CARVALHO e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra provimento à apelação, para indeferir o benefício, em impugnação à assistência judiciária gratuita, concedida ao impugnado nos autos da ação civil pública por atos de improbidade administrativa nº 2007.61.11.005442-4.

Alegou, em suma, o embargante que houve omissão, em razão de ter o Ministério Público Federal induzido o Juízo em erro, pois, embora tenha sido restabelecido o pagamento de seus subsídios em 29.06.09, eles foram novamente interrompidos em 10.12.09, com a sua demissão, de forma que resta patente a dificuldade de prover as despesas processuais, sem afetar os recursos básicos e necessários para seu sustento e de sua família.

O Ministério Público Federal manifestou-se sobre o requerimento (f. 53).

DECIDO.

Primeiramente, cumpre ressaltar que não se pode imputar má-fé na apelação, pois o fato alegado, demissão em 10.12.09, foi posterior à interposição do recurso, em 01.10.09, e até da juntada das contrarrazões pelo embargante, em 26.10.09.

A informação somente veio aos autos, em 16.07.10, ou seja depois da própria decisão, ora embargada, porém deve ser considerada como fato novo e superveniente que, à luz da jurisprudência citada, determina a confirmação da r. sentença, pois não mais existente a percepção de subsídio, que foi o fundamento usado pelo Ministério Público Federal para impugnar a concessão do benefício ao ora embargante (f. 03).

A propósito, afirmou, nos autos, a própria Procuradoria Regional da República (f. 53):

"[...]

Com relação à superveniente situação de desemprego, é impossível ao Ministério Público Federal monitorar a vida do impugnado. Assim, se por um lado é certo que ele foi demitido em 10 de dezembro de 2009 do cargo de Delegado de Polícia Federal do Quadro de Pessoal do Departamento de Polícia Federal, atualmente não se pode afirmar ao certo se está exercendo alguma atividade remunerada.

De qualquer forma, entende o parquet que este E. Tribunal deve considerar a situação econômica do impugnado na data da propositura da ação civil pública, quando mantinha vínculo com a Administração Pública." (grifamos)

Como se infere, o alegado fato superveniente não foi impugnado pelo Ministério Público Federal que, pelo contrário, o descreveu como certo. Ademais, o estado de pobreza afirmado pelo embargante não foi, de qualquer forma, contrariado, nem mesmo por mera alegação.

A pretensão de que fosse considerada a situação econômica do embargante na data da propositura da ação originária colide com a jurisprudência da Corte Superior citada na decisão embargada, segundo a qual para a concessão da assistência gratuita basta a simples afirmação do estado de pobreza, em qualquer fase do processo (REsp 967.916).

Não tendo sido objetivamente comprovada a capacidade econômica para prover as despesas processuais, sem afetar os recursos básicos e necessários para seu sustento pessoal e familiar, a presunção de pobreza, contida na declaração, deve prevalecer.

No mesmo sentido, o seguinte precedente regional:

- AC nº 2009.01.99.029762-6, Rel. Des. Fed. FRANCISCO DE ASSIS BETTI, e-DJF1 de 24.09.09, p. 135:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AMPARO ASSISTENCIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO INICIAL. DESCABIMENTO.

AGRAVO RETIDO POSTERIOR À APELAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. É de se conhecer do agravo retido, ainda que posterior à apelação. Precedente: TRF - 3ª Região, AC - 1034419, Processo: 20026100008112/SP, Sexta Turma, DJU:03/03/2008, P.: 258, Rel. Juiz Marcelo Aguiar. 2. O entendimento firmado no âmbito da 1ª Seção deste Tribunal acerca do pedido de justiça gratuita é no sentido de que para o seu deferimento é necessário que a parte interessada afirme, de próprio punho ou por intermédio de advogado legalmente constituído, que não tem condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. De tal afirmação resultaria presunção juris tantum de miserabilidade jurídica a qual, para ser afastada, necessita de prova inequívoca em sentido contrário. 3. Declaração do requerente de que está impossibilitado de efetuar o pagamento das custas processuais, sem prejuízo de seu sustento e de sua família (fl. 15), autoriza o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita. 4. Ademais, não é lícito ao juízo compelir o autor a apresentar com a inicial outros documentos, senão no tocante aos indispensáveis à propositura da ação, não sendo o caso dos autos (Precedente do TRF: AG 96.01.14612-1/MG). 5. Agravo retido provido para deferir os benefícios da justiça gratuita. Sentença anulada, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento e julgamento do feito. Apelação do autor prejudicada."

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para, em face do fato novo comprovado, negar provimento à apelação ministerial, mantida a r. sentença que julgou improcedente a presente impugnação à assistência judiciária gratuita.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009507-23.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009507-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ALVARO KINOCK espolio

ADVOGADO : FAUSTO ALEXANDRE PULTZ FACCIOLI e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Corrijo, de ofício, o mero erro material contido no penúltimo parágrafo do voto condutor, para constar, como correto, que "O cálculo da Fazenda Nacional encontra-se perfeitamente adequado à coisa julgada (f. 4/7), devendo prevalecer e, por consequência, cabe condenar o **exequente** em verba honorária, pela sucumbência nos embargos, no equivalente a 5% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil", mantidos, no mais, todos os termos do v. acórdão, e julgo prejudicados os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026451-43.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026451-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP

ADVOGADO : BEATRIZ D ABREU GAMA e outro

APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

No. ORIG. : 00264514320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à Execução Fiscal ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo contra a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT, para a cobrança de IPTU, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado do débito. Apelou a Municipalidade, alegando, em suma, a impossibilidade de estender a imunidade à ECT, conforme artigo 150, § 2º, da CF, tendo em vista que atua na exploração de atividade econômica, aplicando-se o § 1º, inciso II, e § 2º, do artigo 173, da CF, pelo que postulou pelo provimento do recurso com a decretação da improcedência dos embargos do devedor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelado pelo seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a." (RE nº 407.099-5/RS, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 06/08/04).

No âmbito desta Turma, assim tem sido igualmente decidido, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CABIMENTO. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INCONSTITUCIONAL. 1. De acordo com o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, descabe remessa oficial. 2. Ilegítima a cobrança de IPTU face à imunidade prevista no artigo 150, VI e "a". (...) 3. Remessa oficial não conhecida e apelação não provida." (AC nº 1999.03.99.096207-0, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 10/12/03, p. 124).

Também outras Turmas desta Corte e outros Tribunais Federais convergem para tal interpretação da regra de imunidade, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOURO, TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. INEXISTENCIA DE IMUNIDADE EM RELAÇÃO A TAXAS. LIMITES DA LIDE. TEORIA DA SUBSTANCIAÇÃO. (...) 2. A ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca, inferindo-se que a ECT goza de imunidade em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, entendido como recepcionado pela Constituição Federal de 1988 pelo Colendo STF: RE nº 424.227-3/SC - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 10.09.2004; RE nº 407.099-5 - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 06.08.2004.(...)" (AC nº 1999.03.99087532-0, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 11.02.05, p. 189)

"EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IPTU. TAXAS MUNICIPAIS. Consolidou-se no âmbito do Supremo Tribunal Federal entendimento majoritário segundo o qual à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT se aplicam os privilégios garantidos à Fazenda Pública, tendo-se por recepcionado o DL nº 509/69, na parte em que afirma sua imunidade tributária direta e indireta e a impenhorabilidade dos seus bens, tendo em vista que, embora se trate de empresa pública, sua atividade é tipicamente estatal (art. 21, X do Texto Constitucional), e não econômica. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988. A extensão da imunidade recíproca à EBCT restringe-se aos impostos incidentes sobre seu patrimônio, renda e serviços, não se aplicando às taxas municipais, como a de coleta de lixo." (AC nº 2000.04.01.108977-5, Rel. Des. Fed. PAULO AFONSO BRUM VAZ, DJU de 11/02/04, p. 339).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA PÚBLICA. ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. RECONHECIMENTO. DECRETO-LEI 509/69. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. PENHORA DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Consoante dispõe a Constituição Federal no art. 173, ressalvados os casos nela própria ressalvados, "as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensíveis às do setor privado". 2 - Enquadra-se a ECT na regra exceptiva contida no dispositivo acima reproduzido ("ressalvados os casos previstos nesta constituição"), isto porque presta serviço público próprio e específico mantido pela União (art. 21, X). Pode, portanto, valer-se de privilégios fiscais, ainda que não estendidos às empresas do setor privado. 3 - Estabelece o art. 12 do Decreto-lei 509/69 que "a ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios

concedidos à Fazenda Pública, quer em relação à imunidade tributária, direta e indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais". 4 - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 220.906 (DJ 14.11.2002), decidiu que o Decreto-lei 509/69 foi recepcionado pela Constituição Federal. Desse modo, é de se reconhecer à ECT a imunidade tributária, à impenhorabilidade de seus bens e a execução mediante precatório. 5 - Apelação provida." (AC nº 2002.05.00.027717-3, Rel. Des. Fed. PETRÚCIO FERREIRA, DJU de 29.08.03, p. 751).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031940-50.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031940-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : EDITORA ESCALA LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante que seja reconhecido o direito de compensação do que exceder o percentual de 0,08%, a título de CPMF, no período compreendido entre 01/01/04 e 13/02/04, e de qualquer valor a este título entre os dias 14/02/04 e 31/03/04, em razão de inconstitucionalidade no alegado aumento de sua alíquota, de 0,08% para 0,38%.

O mandado de segurança foi impetrado em 22/11/07, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 20).

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito (fls. 196/197), por entender ter a impetrante decaído do direito à ação mandamental, em razão do transcurso de prazo superior a 120 dias desde o conhecimento oficial do ato impugnado.

Apelou a impetrante, fls. 199/213, sustentando não ter ocorrido a decadência, por se tratar o mandado de segurança de meio hábil à declaração do direito de compensação. Quanto ao mérito, argumenta possuir direito de compensar a diferença entre as alíquotas de 0,08% a 0,38% no período compreendido entre 01/01/04 a 13/02/04, bem como a totalidade dos valores recolhidos a título de CPMF entre 14/02/04 e 31/03/04.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso (fls. 218/221).

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A decadência reconhecida pela r. sentença deve ser afastada.

Ante a natureza preventiva deste mandado de segurança, que objetiva, em última análise, o direito à compensação dos valores que teriam sido indevidamente recolhidos a título de CPMF no período de janeiro a março de 2004, não há que se falar em decadência do direito à impetração do *mandamus*. É que se trata, na hipótese, de caso típico de relação jurídica que se prolonga no tempo. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 21/99. LEIS Nº 9.311/96 e 9.539/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. Tratando-se de relação jurídica que se prolonga no tempo, não há que se falar em decadência ao direito de impetração, pois a exigibilidade do recolhimento tributário renova-se, ensejando o manejo da via mandamental preventiva.

[...]"

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS 292394, Relator Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, DJF3 em 13/05/08)

Afastada a decadência, prossigo na análise do mérito, com supedâneo no artigo 515 do Código de Processo Civil. A Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF foi criada pela Lei nº 9.311/96.

A respeito do tributo em referência, o artigo 84, § 3º, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, incluído no texto constitucional pela EC nº 37/02, assim disciplina:

"Art. 84. A contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, prevista nos arts. 74, 75 e 80, I, deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, será cobrada até 31 de dezembro de 2004.

[...]

§ 3º A alíquota da contribuição de que trata este artigo será de:

I - trinta e oito centésimos por cento, nos exercícios financeiros de 2002 e 2003;"

A Emenda Constitucional nº 37/02, supracitada, estabeleceu também que a alíquota da CPMF seria de 0,08% no exercício financeiro de 2004 (artigo 84, § 3º, inciso II, do ADCT).

Todavia, a Emenda Constitucional nº 42/03, em seu artigo 6º, revogou referido dispositivo. Por outro lado, em seu artigo 3º, prorrogou o prazo da vigência da CPMF, previsto no artigo 84 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, até 31 de dezembro de 2007.

A EC 42/03 foi publicada no Diário Oficial em 31/12/03. Questiona o contribuinte sua validade no que exceder o percentual de 0,08% no período compreendido entre 01/01/04 e 13/02/04, entendendo indevido o recolhimento de qualquer valor a este título entre os dias 14/02/04 e 29/03/04. Fundamenta-se o pedido em eventual inconstitucionalidade no alegado aumento da alíquota da CPMF, de 0,08% para 0,38%, ante a anterioridade nonagesimal prevista no artigo 195, § 6º, da CF.

A presente pretensão não merece guarida, vez que não se trata, na hipótese, de majoração da alíquota por intermédio da EC 42/03, mas de manutenção da alíquota que já vinha sendo recolhida durante os exercícios de 2002 e 2003 (0,38%). Não houve, em consequência, ofensa ao artigo 195, § 6º, da CF.

A questão já foi, inclusive, analisada pelo STF, quando do julgamento do RE 566032/RS:

"1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido."

(STF, Tribunal Pleno, RE 566032/RS, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe em 23/10/09)

Cumprido transcrever trechos do voto proferido pelo Ministro Gilmar Mendes no julgado supracitado:

"[...]

Poder-se-ia dizer que existiria uma expectativa de diminuição da alíquota para 0,08%, porém, o dispositivo que previa esse percentual para 2004 foi revogado **antes** de efetivamente ser exigível, ou seja, antes do início do exercício financeiro de 2004.

[...] não constato violação a segurança jurídica, princípio sustentador do art. 195, § 6º, da CF, na medida em que o contribuinte, há muito tempo, já experimentava a incidência da alíquota de 0,38% e, pois, não sofreu ruptura com a manutenção da alíquota de 0,38% durante o ano de 2004".

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CPMF. EC Nº 42/2003. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 0,38%. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se decidida pela Suprema Corte a validade da EC nº 42/2003, no que revogou, antes do início do exercício de 2004, a redução da alíquota da CPMF de 0,38 para 0,08%, que havia sido prevista pela EC nº 37/2002. Assim porque não se tratou de instituir ou majorar contribuição, mas apenas o de prorrogar, na vigência da alíquota de 0,38%, a cobrança da CPMF.

2. A insistência da agravante no sentido da inconstitucionalidade não comporta qualquer acolhida e, no aspecto infraconstitucional, evidente que se a EC nº 42/2003 não teve efeito gravoso, considerada a norma vigente ao tempo em que editada, tampouco cabe sujeitá-la às regras legais de vigência, cujo fim é, exatamente, o de proteger a segurança jurídica, cuja violação, conforme decidiu a Suprema Corte, não ocorreu.

3. Configuraria, com efeito, manifesta ofensa à jurisprudência firmada pela Suprema Corte, sujeitar a EC nº 42/2003 à eficácia diferida, tal como pedido pela agravante, com base na legislação infraconstitucional, quando decidido que inexistente impedimento a que seja imediata a produção dos efeitos tributários do ato constituinte, daí a manifesta improcedência do pedido de reforma.

4. No tocante à verba honorária, havia sido fixada em 10% a ser paga pela agravante, tendo a decisão agravada reduziu para 5% que, segundo valores indicados no recurso ora em exame, estão longe de representar valor excessivo ou desproporcional, em lesão ao artigo 20 do Código de Processo Civil.

5. Agravo inominado desprovido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1437906, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 26/04/10, página 520)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. CONSTITUCIONALIDADE. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA.

1. Inocorrência de ofensa ao princípio da anterioridade, tendo em vista o cumprimento do princípio da anterioridade nonagesimal, preconizada no artigo 195, § 6º, CF, no primeiro momento, e em face da ocorrência de solução de continuidade, não há que se falar na inconstitucionalidade da EC 37/2002.

2. Na mesma linha de raciocínio, a Emenda Constitucional n. 42/2003 não enseja a violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, em face de não ter havido instituição ou modificação de tributo, mas de prorrogação do mesmo tributo.

3. *Procedeu o art. 75 do ADCT ao fenômeno da repristinação das leis 9.311/96 e 9.539/97, o qual dispôs de forma expressa no sentido de prorrogar as aludidas leis, reintegrando ao ordenamento jurídico a CPMF, até porque inexistia impedimento ao fenômeno.*

4. A expectativa de redução de alíquota da CPMF, de 0,38% para 0,08%, prevista no inciso II do § 3º do art. 84 do ADCT para o ano de 2004, não surtiu efeitos por ter sido revogado anteriormente à sua vigência pelos arts 3º e 6º da EC 42/03.

5. *Apelação improvida." (grifos meus)*

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS 317659, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 em 24/11/09, página 530)

Legítima, portanto, a cobrança da CPMF no percentual de 0,38% nos períodos questionados, sendo, em consequência, descabida a pretensão de compensação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação, apenas para afastar a decadência do direito à impetração, e, prosseguindo na análise do mérito, nos termos do artigo 515 do CPC, denego a segurança.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001826-43.2008.4.03.6117/SP
2008.61.17.001826-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : INTER OXI PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018264320084036117 1 Vr JAU/SP
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação e remessa oficial em face de r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal, ajuizada esta para a cobrança de débitos tributários no valor de R\$ 146.656,76 em maio/08 - fls. 03), reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição dos créditos tributários. Na hipótese, observou o d. Juízo que teria transcorrido o prazo quinquenal entre a data do vencimento dos tributos e o ajuizamento da execução fiscal. Não houve condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto não instalada a lide, além da prescrição ter sido reconhecida de ofício.

Apelação da exequente, fls. 64/68, alegando, em síntese, a inoccorrência da prescrição. Aduz que a empresa executada aderiu ao REFIS em 27/03/2000, sendo que o inadimplemento e a rescisão do referido acordo se deu apenas em 01/11/2007, período em que o prazo prescricional manteve-se suspenso. No mais, informa que o programa de parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/00 - REFIS - não possibilitou ao contribuinte escolher quais débitos queria parcelar, ou seja, a simples adesão abarcou todos os débitos com fatos geradores anteriores à edição da referida lei. Assim, após a rescisão do parcelamento e o ajuizamento da demanda não decorreu o lapso prescricional.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, uma vez que sedimentada a jurisprudência em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Trata-se de cobrança de tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, cujos vencimentos ocorreram entre 1998/2000.

O d. Juízo reconheceu de ofício a prescrição, considerando o transcurso do prazo quinquenal entre os vencimentos dos tributos e ajuizamento do feito, que se deu somente em 19/06/2008.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTF's, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.

Cito, a respeito, os recentes julgados:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO A QUO - DATA DO VENCIMENTO - QUINQUÊNIO LEGAL - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Executa-se, in casu, valores referentes a tributo, cujo lançamento dá-se por homologação, declarado e não pago, sendo que o crédito tributário é constituído com a entrega do DCTF, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa. Entendimento do STJ.

2 - Não há a informação da data da entrega da DCTF, devendo-se adotar como termo a quo do prazo prescricional as datas dos vencimentos dos créditos tributários. Precedentes.

3 - A Terceira Turma deste Tribunal entende que a interrupção da prescrição, para as execuções ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, dá-se com a propositura da ação, já que a Fazenda não pode se prejudicar, uma vez que defende interesse público, pela demora inerente aos mecanismos da Justiça, entendimento, este que decorre da aplicação das súmulas 78/TFR e 106/STJ.

4 - Verifica-se que entre o vencimento do crédito mais antigo (28/2/1995) até o ajuizamento da execução (2/3/1999), interrompendo a prescrição, não transcorreram mais de 5 anos, de modo que os créditos tributários, ora em cobro, não estão prescritos

5 - Tampouco, ocorreu a prescrição intercorrente, porquanto, compulsando os autos, verifica-se que não houve a paralisação efetiva do processamento da execução e sequer a inércia da exequente, que se mostrou diligente na tentativa de localizar a executada e co-executados RESP 978415/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ 16/04/2008, Relator JOSÉ DELGADO; AGRESP 623036/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/05/2007, Relatora DENISE ARRUDA; e desta Corte: AC 199961000452977/SP, TERCEIRA TURMA, DJU 23/05/2007, Relator MÁRCIO MORAES; AC 200803990015953/SP, TERCEIRA TURMA, DJF3 10/06/2008; Relator CARLOS MUTA.

6 - Indevida, portanto, a condenação em honorários

7 - Apelação e remessa oficial providas."

(Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Não se conhece da remessa oficial, quando o valor da dívida

executada, como no caso, não excede a 60 salários-mínimos: aplicabilidade do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados.

3. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo

superior a cinco anos, tão somente quanto a um dos executivos fiscais, devendo o outro, não prescrito, ter regular processamento.

4. Cabível a exclusão da condenação em verba horária, quer pela sucumbência mínima da Fazenda Nacional, quer pela ausência de defesa da executada, a justificar a pagamento da verba honorária.

5. Apelação parcialmente provida e remessa oficial não conhecida."

(Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade)

Quanto ao marco interruptivo do prazo prescricional, cumpre ressaltar que a Terceira Turma deste Egrégio Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação do devedor para interrupção do prazo prescricional.

No tocante às eventuais causas obstativas do curso do prazo prescricional, observo que a parte executada aderiu ao parcelamento dos débitos em cobrança em 27/03/2000 (fls. 68), conforme demonstrativo acostado aos autos. O executado foi excluído do REFIS em 01/11/2007, conforme o mesmo documento.

A adesão a programa de parcelamento, como sabido, importa interrupção da fluência do lapso prescricional, a teor do disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido." (grifo meu)
(STJ, Segunda Turma, ADRESP 964745, Relator Ministro Humberto Martins, DJE em 15/12/08)

Nessa linha de inteligência, iniciado o prazo prescricional entre out/1998 a jan/2000, este foi interrompido em 27/03/2000, com a adesão do contribuinte ao programa de parcelamento, permanecendo suspenso até 01/11/2007, data em que ocorreu a rescisão do parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao parcelamento recomeçou a contar desde o princípio, a partir da rescisão deste que se deu em 01/11/2007.

Contado o lapso prescricional a partir de 01/11/2007, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderia ser exercida até 01/11/2012. Considerando-se que o ajuizamento do feito ocorreu em 19/06/2008 (fls. 02), dentro, portanto, do prazo legal, o crédito tributário não foi atingido pela prescrição, mantendo-se hígido na sua integralidade, devendo a r. sentença ser reformada no particular.

Ante o exposto, com fulcro no § 1º-A do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito.
Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00121 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006518-05.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.006518-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : HOLEMAKER BRASTAN IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : JOSENAIDE LIMA SIMOES ANGELON e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante a expedição de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, enquanto pendente de análise o processo administrativo de regularização fiscal.

O mandado de segurança foi impetrado em 13/03/09, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00.

A liminar foi deferida a fim de que os débitos consolidados no processo administrativo nº 10880.924.675/2006-35 permaneçam com a sua exigibilidade suspensa enquanto pendente de apreciação a manifestação de inconformidade apresentada pela impetrante em face do despacho decisório de fl. 71, nos termos do § 11 do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Determinou, ainda, que a impetrada expeça e forneça imediatamente o atestado de regularidade fiscal da impetrante, desde que os únicos óbices sejam os débitos ora mencionados.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 174/184.

A sentença, confirmando a liminar, concedeu a segurança e determinou a expedição de certidão negativa de débitos nos termos do art. 205 do CTN, desde que os únicos óbices sejam os apontamentos relativos aos débitos relacionados ao processo administrativo nº 10880.924.675/2006-35. Deixou de fixar honorários na forma da súmula 512 do STF.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento da remessa oficial.

Sem a interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, que possui uma pendência em relatório de restrições, consubstanciada no processo administrativo nº 10880.924675/2006-35, a qual não pode obstar a emissão de certidão de regularidade fiscal, devido à suspensão da exigibilidade em virtude da interposição de manifestação de inconformidade pendente de apreciação.

A sentença não merece reforma.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a impetrante interpôs manifestação de inconformidade em face do despacho decisório proferido nos autos do processo administrativo nº 10880.910149/2006-98, que homologou parcialmente a compensação declarada, tendo em vista os débitos consolidados no processo administrativo nº 10880.924675/2006-35 (fls. 58/62 e 154).

Na forma do que dispõe o §11 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, "*a manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão o rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto de compensação*".

Assim, enquanto pendente de apreciação a manifestação de inconformidade, o crédito tributário em questão permanece com a sua exigibilidade suspensa, o que autoriza a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Veja-se o entendimento da jurisprudência pátria a esse respeito:

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, III, DO CTN - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada. 2. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN. 3. Os débitos em aberto constantes do sistema SIEF a apelada não comprovou a sua quitação. Portanto, entendo que não se encontram presentes os pressupostos para a concessão de CND ou CPDEN. 4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas" (TRF 3, 3ª Turma, AMS 2005.61.19.001281-9/SP, relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 26/03/09).

Assim, faz jus a impetrante à obtenção da certidão requerida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004511-90.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

APELANTE : COPLASA - ACUCAR E ALCOOL LTDA

ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, no qual pretende a impetrante o reconhecimento do direito de não sofrer a incidência da CPMF sobre receitas provenientes de exportação. Requer, outrossim, o reconhecimento do direito à compensação de valores que teriam sido indevidamente recolhidos a este título, em razão de imunidade concedida pela Emenda Constitucional nº 33/01.

O mandado de segurança foi impetrado em 14/05/07, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 (fls. 12).

Informações às fls. 37/44.

A sentença denegou a segurança (fls. 55/61).

Apelou a impetrante, fls. 69/81, sustentando que as regras de imunidade comportariam interpretação extensiva. Entende que a intenção do legislador constituinte derivado, ao acrescentar o 2º, inciso I, ao artigo 149, foi de buscar uma ampla desoneração dos produtos exportados, fomentando, assim, a atividade exportadora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 95/102, pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

A Emenda Constitucional nº 33/01, no que pertine à alegada imunidade, acrescentou ao artigo 149 da Constituição Federal o § 2º, inciso I, que assim dispõe:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

[...]

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação" (grifo meu)

O dispositivo acima transcrito impede a tributação via contribuições que incidam diretamente sobre as exportações, ou seja, sobre a própria aferição desta receita. Não é este o caso da CPMF, cuja base de cálculo é a movimentação financeira estritamente considerada. Assim, a CPMF é contribuição que poderá incidir sobre movimentações financeiras realizadas posteriormente às exportações, não sobre o ato de exportação propriamente dito. Descabida, por consequência, uma interpretação extensiva da regra imunidade prevista no dispositivo constitucional em apreço.

A jurisprudência desta Terceira Turma está consolidada nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - CPMF. EC Nº 33/01. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÕES. EXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, inclusive no âmbito desta Corte, firme no sentido da exigibilidade da CSL, ainda que decorrente de receitas de exportação, pois o benefício do artigo 149, § 2º, I, da Constituição Federal, com a redação da EC nº 33/01, apenas atinge a tributação cujo fato gerador consista na própria aferição de tal receita, e não as demais incidências, vinculadas a outras materialidades, como a apuração de lucros (CSL) ou a movimentação financeira (CPMF).

Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 310983, Relator Juiz Federal Souza Ribeiro, DJF3 em 06/10/09, página 333)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. ART. 149, § 2º, I, DA CF, COM A REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. IMUNIDADE QUE NÃO ALCANÇA A CPMF.

1. A imunidade tributária das receitas decorrentes de exportação foi instituída pelo art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação que lhe foi dada pela Emenda nº 33/2001.

2. O referido art. 149, caput, ao fazer expressa remissão aos arts. 195, § 6º, e 146, III, do mesmo Texto, deixa evidente que não se pode distinguir, para os efeitos da aplicação da regra imunizante aqui discutida, as contribuições para o custeio da Seguridade Social das ditas "contribuições sociais gerais", ou mesmo as contribuições de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas.

3. Todas elas, por expressa previsão constitucional, realçada por uma interpretação minimamente sistemática de seu Texto, estão sujeitas ao regime jurídico tributário, inclusive para os fins do gozo da imunidade aqui discutida.

4. Ocorre que a regra de imunidade acrescentada pela Emenda nº 33/2001 tem por objeto, exclusivamente, as "receitas" decorrentes de exportação. Em outros termos, apenas os tributos que tenham por hipótese tributável a "receita" (ou o "faturamento", que é expressão menor daquela) estão definitivamente afastados nas operações de exportação.

5. Não assim, contudo, quanto à CPMF, cuja hipótese de incidência vem definida na Lei nº 9.311/96, alcançando qualquer "movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira".

6. Se é certo que a teleologia constitucional (ou do "constituente" reformador) está voltada à desoneração das exportações, não se pode pretender realizar uma interpretação extensiva para alcançar hipóteses de imunidade não expressamente contempladas na Constituição Federal.

7. Precedentes.

8. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 278738, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, DJU em 15/08/07, página 190)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (CPMF). ARTIGO 149, § 2º, I, DA CF. EC Nº 33/2001. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. Atualmente, as receitas oriundas de exportação, em geral, estão imunes a contribuições sociais, bem como a contribuições de intervenção no domínio econômico.

2. A hipótese de não-incidência das contribuições sociais previstas no artigo 149 da Carta Magna refere-se à atividade de exportação, estendendo-se apenas à respectiva "receita decorrente de exportação" e às contribuições com base nela exigidas.

3. Descabida a extensão da imunidade discutida à CPMF, cujo fato gerador é a movimentação ou transmissão de valores e de créditos de natureza financeira e lançamentos de débitos e créditos em contas-correntes, pois não há que se confundir o auferimento de receita decorrente de exportação com a posterior movimentação dos valores por meio de conta-corrente.

4. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 299963, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 17/11/09, página 268)

Legítima, portanto, a cobrança da CPMF na hipótese, sendo, em consequência, descabida a pretensão de compensação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.
Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00123 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000508-63.2010.4.03.6114/SP
2010.61.14.000508-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : TECNOCOMP TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : VANESSA TONHETTI DE PAULA LIMA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00005086320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante que seja declarado o direito de ver o seu pedido de restituição julgado/analísado por meio de decisão motivada e fundamentada pela autoridade coatora no prazo de 10 dias.

O mandado de segurança foi impetrado em 21/01/10, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00.

A autoridade coatora prestou informações às fls. 42/43.

A sentença, confirmando a liminar deferida, concedeu a segurança a fim de garantir o direito líquido e certo da impetrante de ter regularmente processado o seu pedido administrativo. Deixou de fixar honorários na forma das súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

À fl. 94, informou a União que deixa de apresentar recurso de apelação devido ao cumprimento, pela Delegacia da Receita Federal, da liminar e da sentença, tendo sido o contribuinte cientificado em 25/02/10.

Parecer do Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

Sem a apresentação de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Alega a impetrante, em síntese, ter apresentado, em outubro de 2007, pedido de restituição dos valores pagos após a sua exclusão do PAES, o qual, até a data da impetração do presente *mandamus*, não havia sido analisado pela autoridade coatora.

A sentença não merece reforma.

Com efeito, a impetrante protocolou o seu pedido de restituição nos idos de 2007 (fl. 27), sendo certo que a autoridade impetrada só veio a analisá-lo e julgá-lo por ocasião do cumprimento da liminar deferida e da sentença de concessão da segurança (fls. 67 e seguintes).

Consoante bem salientado pelo Exmo. Magistrado *a quo*, "*em que pese a autoridade impetrada esteja empreendendo esforços no sentido de dar regular prosseguimento ao feito administrativo, o fato é que o longo tempo transcorrido agride os primados constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como importa em ofensa ao direito de petição assegurado constitucionalmente (art. 5º, XXXIV, 'a'), bem como ao prazo fixado na Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo em âmbito federal (30 dias prorrogáveis.*

Não pode o administrado, à evidência, ficar à mercê da administração pública e sua vontade unilateral em apreciar os requerimentos administrativos formulados, uma vez que tal procedimento não se adequa à estrutura de Estado Democrático e de Direito como o nosso, consagrado na Lei Maior, devendo a segurança se concedida nos moldes e prazo fixados na medida liminar então concedida".

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00124 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013304-70.2006.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO : ARNALDO DE SOUZA CARDOSO (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : MARIA LUCIA A FERREIRA PAULINO e outro
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00133047020064036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, remessa oficial e agravo retido, em ação declaratória de inexigibilidade do IRPF incidente sobre rendimentos percebidos da atividade de magistério exercida em instituição superior de ensino, para efeito de repetição. Alegou o autor, em suma, que "mesmo aposentado desde 1992" exerce atividade laboral de magistério, junto à Universidade São Judas, estando isento da retenção do imposto de renda, com base no princípio da igualdade e da isonomia tributária, uma vez que é portador de neoplasia maligna (adenocarcinoma de reto), sendo, pois, ilegal a cobrança.

Houve agravo retido da Fazenda Nacional, contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (f. 74/7).

Na instrução do feito foi produzido laudo pericial (f. 152/4).

A r. sentença julgou procedente o pedido, "*para declarar a inexistência da obrigação tributária pelo Autor em pagar o Imposto de Renda incidente sobre seus salários mensais, como previsto na Lei 7.713/88, inciso XIV, com a redação dada pela Lei 8.541/92*", condenando a FAZENDA NACIONAL à restituição do imposto de renda recolhido, acrescido de correção monetária (SELIC), desde o recolhimento indevido (agosto de 2004), data do "*diagnóstico do câncer intestinal*", e honorários advocatícios de 5% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou a FAZENDA NACIONAL, pela reforma da sentença, alegando, em suma, que é ilegal a extensão da isenção prevista na Lei nº 7.713/88 (artigo 6º, XIV) aos salários recebidos da relação de emprego; e que o autor, "*além disso, não carregou aos autos laudo emitido por serviço médico da União, Estados ou Municípios*".

Sem contra-razões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, pela reforma da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra destacar, inicialmente, que o agravo retido não deve ser conhecido, vez que não reiterado, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC.

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a isenção do imposto de renda, nos termos do artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88 (contribuinte portador de uma das moléstias graves legalmente descritas), somente se aplica aos proventos de aposentadoria ou reforma, não se estendendo aos rendimentos salariais.

Neste sentido, são os seguintes precedentes:

- ROMS nº 2005/0026339-0, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.06, p. 204: ""TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. ISENÇÃO PLEITEADA POR SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE (NEOPLASIA MALIGNA). DOENÇA SUFICIENTEMENTE COMPROVADA. ATO DE APOSENTADORIA OCORRENTE NO CURSO DA AÇÃO MANDAMENTAL. IRRELEVÂNCIA. PEDIDO. LIMITES. LEI 7.713/88, ART. 6º. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA. (...) 3. O pedido da impetrante, na ação mandamental, foi limitado ao reconhecimento de isenção de imposto de renda ao período em que se encontrava em atividade laboral, retroagindo os efeitos da concessão ao mês de março do ano de 2003, época em que foi lavrado o primeiro laudo comprovando a moléstia. Irrelevante, portanto, o fato informado, às fls. 317/318, de que foi deferido o seu pedido de aposentadoria, com publicação no Diário da Justiça do Paraná em 16/08/2004, após prolatado o acórdão que denegou segurança. 4. O art. 6º da Lei 7.713/88 (com redação do art. 47 da Lei 8.541/92) preceitua que ficam isentos do imposto de renda pessoa física os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviços, e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alineação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. 5. O texto legal expressamente se dirige aos proventos de aposentadoria ou reforma, devendo ser restritiva a sua interpretação. Como a recorrente solicitou o benefício de isenção em época de atividade, não se enquadra na hipótese de incidência da norma em comento, o que leva à confirmação de que a segurança merece ser denegada. Grifo nosso. 6. Recurso ordinário desprovido."

- REsp nº 819.747, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 04.08.06, p. 302: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. IMPOSTO

DE RENDA. ART. 6º DA LEI N. 7.713/88. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE. PORTADOR DE CARDIOPATIA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO. ART. 111, INCISO II, DO CTN. PRECEDENTES. 1. Inexiste ofensa ao art. 535, II, do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado. 2. A teor do que dispõe o art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, o benefício isencional do imposto de renda é restrito aos aposentados portadores de moléstia grave. 3. Segundo a exegese do art. 111, inciso II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente. 4. Recurso especial parcialmente provido

- REsp nº 778.618, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ de 28.04.06, p. 278: "**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-COMPROVADO. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE, PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA. 1. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial, deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255 e seus parágrafos, do RISTJ. 2. Faz-se mister a edição de lei formal para a concessão de isenções, devendo-se verificar o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos pela respectiva lei, para que se efetive a renúncia fiscal. 3. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7713/88, é explícito ao conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores de moléstia grave. 4. Consectariamente, tem-se a impossibilidade de interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de descaber a extensão do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN. 5. Recurso especial desprovido."**

- AMS nº 2005.61.00.018562-0, Relator Desembargador Federal ROBERTO JEUKEN, DJF3 de 22.09.09, p. 104: "**TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS PERCEBIDOS POR PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. ATIVIDADE. INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INCISO XIV, DO ART. 6º, DA LEI Nº 7.713/88. NÃO CONTEMPLAÇÃO. 1. Estabelece o artigo 6º, inciso XIV, da Lei n.º 7713/88, hipótese de isenção de imposto de renda aos proventos de aposentadoria e reforma proveniente de acidentes em serviço e percebidos por portadores de doenças que relaciona, dentre as quais se inclui a do autor (mal de Parkinson). 2. Não colhe o argumento em prol da aplicação do princípio da isonomia, sob a assertiva de que os gastos com tratamentos da doença abrangem ativos ou inativos. Não se trata de considerar na mesma situação todo e qualquer contribuinte portador da moléstia em questão, discrimen não arredado pelo inciso II do art. 150 da Lex mater, que também não pretende colocar em pé de igualdade indivíduos que sobrevivam de proventos advindos de aposentadoria e aqueles que percebam rendimentos do trabalho, certo ainda que eventual materialidade de mácula neste campo teria que ser confrontada nas balizas do citado diploma legal. 3. A norma que outorga isenção deve ser interpretada restritivamente, nos termos do art. 111, inciso II, do Código Tributário Nacional. 4. Não cabe ao julgador, a pretexto de aplicar o princípio da isonomia, estender a isenção concedida, na medida em que estaria criando uma terceira norma para nela apanhar aqueles que não foram legalmente contemplados pelo legislador, agindo como legislador positivo. Precedente do C. STF. 5. Honorários em prol da União, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), suspensos em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. 6. Apelo da União e remessa oficial a que se dá provimento."**

- AC nº 2009.72.00.001917-1, Relatora Des. Fed. LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, D.E. de 27.01.10: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ISENÇÃO. TRABALHO ASSALARIADO. INAPLICABILIDADE. 1. A Lei nº 7.713/1988 instituiu a isenção do imposto de renda retido na fonte sobre as parcelas percebidas a título de aposentadoria, ao portador de doença grave. 2. A isenção restringe-se aos proventos de aposentadoria, não cabendo seu elástico à remuneração percebida pela parte autora na ativa. 3. Apelação improvida."**

- AC nº 2005.72.00.006718-4, Relator Des. Federal OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. de 11.03.09: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Incabível o reconhecimento da isenção do imposto de renda sobre valores percebidos durante o gozo de licença para tratamento de saúde, considerando que a previsão das Leis nºs 8.541/92 e 9.250/95 e Decreto 3.000/99 recai sobre proventos de aposentadoria e não sobre rendimentos da atividade remunerada.

2. Apelação desprovida.

- AC nº 2005.71.00.028000-0/RS, Relator Des. Federal DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, D.J.U. de 22.11.06: "**TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. CARDIOPATIA GRAVE. TERMO INICIAL DA ISENÇÃO. A isenção, nos termos das Leis 8.541/92 e 9.250/95 e Decreto 3.000/99, recai sobre proventos de aposentadoria, e não sobre rendimentos da atividade remunerada."**

- AC nº 2006.71.00.021750-0, Relatora Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. de 11.09.08: "**TRIBUTÁRIO. LICENÇA PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A isenção, nos termos das Leis 8.541/92 e 9.250/95 e Decreto 3.000/99, recai sobre proventos de aposentadoria, e não sobre rendimentos da atividade remunerada. 2. Inexiste previsão legal para a não-incidência do imposto de renda sobre os valores dos vencimentos auferidos enquanto em gozo de licença para tratamento de saúde."**

- AC nº 2008.51.01.027352-6, Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES E-DJF2R de 25.10.10, p. 59/60: "**TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI Nº 7.713/88. NEOPLASIA MALIGNA. EXTENSÃO AOS RENDIMENTOS DE ATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. 1 - O art. 111, II, do CTN, determina o emprego de interpretação literal às normas de isenção**

tributária, razão pela qual a regra isentiva veiculada no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, não deve ser estendida aos rendimentos percebidos em atividade pelos portadores das moléstias profissionais ou doenças graves ali discriminadas. 2 - Entendimento que se fundamenta no princípio que impede o magistrado de atuar como legislador positivo, até porque, no caso, descabe a incidência do princípio da isonomia. 3 - Apelação não provida."

- AC nº 2007.70.00.024705-1, Rel. Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. de 01.10.08: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. PROVENTOS DECORRENTES DE ATIVIDADE ASSALARIADA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO DISPOSITIVO LEGAL. INCABIMENTO. 1. O caso em testilha apresenta uma particularidade, onde a comprovação do acometimento ou não da cardiopatia grave torna-se desimportante, vez que o impetrante busca a isenção do imposto de renda relativamente ao pagamento decorrente de sua atividade laborativa. O valor em discussão não é decorrente de proventos de aposentadoria ou reforma. 2. Sendo a isenção dispensa legal do pagamento de determinado tributo, a mesma é sempre decorrente de previsão legal, que especifica quais serão os requisitos e as condições a serem preenchidas para a sua concessão. 3. Dessa maneira, como o texto legal dirige-se expressamente aos proventos de aposentadoria ou reforma, deve ser restritiva sua interpretação e aplicando-se somente a esse tipo de proventos. É inviável estender-se esta isenção aos valores decorrentes do trabalho assalariado do impetrante. 4. Não são idênticas as situações do trabalhador ativo e do inativo - reformado ou aposentado - porquanto não existe paridade entre os proventos e os vencimentos percebidos. Talvez em decorrência de tal fato, o legislador elegeu como elemento diferenciador a situação jurídica derivada de relação laboral do portador da moléstia, posto que o inativo terá dificuldades maiores, inclusive monetárias, para combater a moléstia. 5. Incabível a isenção pleiteada, devendo ser mantida a sentença conforme prolatada."

Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do IRPF na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição.

Invertido o resultado do julgamento, deve o autor arcar com a verba honorária, fixada de acordo com os critérios do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, em 5% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, e dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030975-59.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.030975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOEL SANCHES CASTRO massa falida

ADVOGADO : PAULA CARVALHO MOREIRA DIAS e outro

DESPACHO

Considerando-se que: a) a fls. 99/100 consta petição da procuradora da embargante/apelada informando que, em razão do encerramento da ação falimentar, não mais exerce o cargo de síndica dativa, não detendo, portanto, poderes para representar a empresa falida; b) determinada a intimação pessoal do representante legal da apelada, a fim de que regularizasse sua representação processual, não foi localizado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça (fls. 116); e c) intimada a União, manifestou interesse no julgamento do recurso, determino o prosseguimento do feito, independentemente de intimação da apelada.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030975-59.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.030975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : JOEL SANCHES CASTRO massa falida

ADVOGADO : PAULA CARVALHO MOREIRA DIAS e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para declarar inexigíveis da massa falida a multa moratória e os juros, mantendo-se a dívida quanto às demais verbas. (valor da execução em 4/9/2000: R\$ 3.876,08)

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a embargada em honorários advocatícios em favor da embargante, tendo em vista o disposto no art. 63, inciso XVI, do Decreto-lei n. 7.661/1945 c.c. o art. 67 do mesmo diploma legal. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões do apelo, manifesta a União sua desistência de recorrer com relação à multa, nos termos da Súmula Administrativa n. 13, de 19/4/2002, editada pelo Advogado-Geral da União. Aduz, ainda, que os juros posteriores à quebra não incidem apenas se o montante arrecadado não bastar para o pagamento do principal, razão pela qual não podem ser excluídos *a priori* do cálculo apresentado. Por fim, sustenta a legitimidade do encargo de 20% previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso. Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, deixo de conhecer da apelação no trecho em que discorre acerca da legitimidade do encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já que tal matéria não foi objeto de debate nos presentes autos, não tendo sido ventilada na sentença.

Quanto à remessa oficial, verifica-se que o entendimento adotado pelo MM. Juízo *a quo* está em consonância com a jurisprudência desta Turma, no sentido de não submeter a sentença ao reexame necessário se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Com relação aos juros de mora, tratando-se de execução de massa falida, a teor do artigo 26 do Decreto-Lei n. 7.661/1945, são indevidos os posteriores à quebra, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal. Nesse sentido já se manifestou esta Colenda Corte, consoante se depreende das seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA MORATÓRIA. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. As empresas em regime de falência são beneficiadas pela exclusão da multa de mora. Súmula 565 do STF.
2. Os juros moratórios só são devidos pela massa falida até a data da quebra (Art. 26 da Lei n. 7.661/45).
3. A correção monetária no débito é devida nos termos do decreto-lei 858/69 até a data do pagamento do débito.
4. Apelação provida na parte conhecida."

(TRF - 3ª Região, AC n. 2001.03.99.006195-6, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relator Desembargador Federal Nery Junior, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA MORATÓRIA.

- I. Os juros de mora posteriores à quebra não são devidos pela massa falida se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal.
- II. Os débitos fiscais do falido estão sujeitos à correção monetária, observado o disposto no artigo 1º, parágrafo 1º, do decreto-lei n. 858/69.

III. Indevida a cobrança da multa fiscal moratória por constituir pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF. IV. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF - 3ª Região, AC n. 2002.03.99.027005-7, SP, Terceira Turma, v.u., DJU 2/4/2003, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, grifos meus)

Embora sucumbente em parte na demanda, não há que se falar em condenação da embargante em honorários advocatícios, pois estes já estão incluídos no encargo de 20%, previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969, que substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Ante o exposto, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, **dou-lhe provimento**, com fulcro no art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019970-88.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ISCAR DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : ITAMAR RODRIGUES
No. ORIG. : 06.00.00067-2 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES:

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 794, I do CPC, em virtude do cancelamento da inscrição em dívida ativa pela própria exequente, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (fls. 53/54) (valor executado em 04/12/2006: R\$ 339.695,08).

A apelante pugna pela reforma da sentença, para que seja excluída a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, ao argumento de que o pagamento do débito ocorreu posteriormente à inscrição da dívida (fls. 58/61).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

É o caso dos autos.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo a quo não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001. Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando o pagamento do débito.

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois *ubi eadem est ratio, idem jus* (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito). Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, alegando pagamento, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. *É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.* Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. *Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

5. *O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.*

6. *Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

No que se refere ao caso específico, verifica-se na petição de fls. 37/43 que a executada sustentou que o crédito tributário estava extinto, consoante guias DARF que junta aos autos (fls. 44/46), nas quais constam os seguintes dados: - valor principal e valor total R\$ 42.272,40 - data vencimento 10/8/98 - código da Receita 2172 - autenticação mecânica de 14/6/98; e da segunda DARF constam os seguintes dados: - valor principal e valor total R\$ 76.895,71 - data vencimento 10/8/98 - código da Receita 1097 - autenticação mecânica de 10/8/98.

Compulsando os autos, verifica-se que a CDA (fls. 02/03) compreende dois débitos, quais sejam:

- nº 80 2 06 089375-07, no valor inscrito de R\$ 2.942,82;

- nº 80 3 06 005612-11, no valor inscrito de R\$ 336.752,26.

Portanto, ao que tudo indica, o pagamento foi realizado regularmente, conforme guias DARF de fls. 13 e 46.

Consigno que houve o pagamento de débito remanescente em 31/8/2007, no valor de R\$ 136,26, ou seja, posteriormente ao ajuizamento da presente execução fiscal. No entanto, tal valor representa um valor irrisório diante do valor originalmente executado (R\$ 2.942,82 e R\$ 336.752,26), de modo que fica claro que a União sucumbiu da maior parte do pedido, no que se refere ao valor da execução, podendo-se, falar, portanto, em sucumbência mínima da executada.

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade ou petição, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade ou petição prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%.

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. *Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*

2. *A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*

3. *Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado.

Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os REsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Assim, o valor fixado em sentença em R\$ 700,00 há de ser mantido, a fim de não se incorrer em *reformatio in pejus*. Ante o exposto, nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054844-41.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.054844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ANA MARIA BARBOSA

No. ORIG. : 00548444120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES:

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP em face de sentença que julgou extinta, sem julgamento do mérito, a execução fiscal ajuizada contra ANA MARIA BARBOSA, nos termos dos artigos 267, VI e 598, ambos do Código de Processo Civil, em razão do valor do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

O MM. Juízo *a quo* deixou de fixar condenação em honorários advocatícios.

O valor executado, na data de 1º/12/2009, era de R\$ 756,76 (fls. 2/4), referente a anuidades de auxiliar de enfermagem.

O COREN, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a impossibilidade da extinção da execução em razão do valor ser inferior a mil reais (fls. 15/23).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, movida pelo COREN, com fundamento na inexistência de interesse processual, em razão do valor consolidado do débito ser inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

A apelação merece provimento.

Os requisitos e condições que norteiam o interesse processual na propositura da execução, ou no seu prosseguimento, encontram-se objetivamente definidos na lei e em ato administrativo eventualmente exigido, não cabendo ao juiz firmar por equidade os seus contornos.

In casu, verifica-se que a sentença julgou o feito com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender indevido o prosseguimento da execução fiscal. O MM. Juízo *a quo* entendeu que o baixo valor seria revelador da inutilidade do provimento jurisdicional e, ausente uma das condições da ação, qual seja o interesse de agir, estaria autorizado esse tipo de decisão.

O artigo 20, da referida Lei 10.522 de 19 de julho de 2002, foi alterado pela Lei 11.033, de 21 de dezembro de 2004, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas."

Assim, a extinção de executivos fiscais não foi prevista pelo legislador, salvo para as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Quanto aos demais créditos, o dispositivo legal prevê apenas o arquivamento para as execuções de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Portanto, ao Poder Judiciário é vedado proceder à apreciação da conveniência e da oportunidade da Administração Fiscal para suportar os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal, invadindo o âmbito de competência atribuído ao Poder Executivo, que deve verificar se tem interesse processual no prosseguimento do feito, de acordo com os critérios legais.

Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento da executada, sendo também incabível a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia.

Destarte, a jurisprudência desta Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas, proferidas em casos análogos, anteriores às alterações introduzidas pela Lei 11.033 na Lei 10.522:

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA AÇÃO.

I- Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir em razão da cobrança de débito de valor irrisório, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento da ação é exclusivo da Fazenda Pública. Nos termos da Medida Provisória n. 1973-63 (e reedições), de 29.06.2000, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição.

II. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC n. 2000.61.02.008667-3, SP, Terceira Turma, j. 18/9/2002, DJ 9/10/2002, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, v.u.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IMPOSTO DE RENDA - VALOR ÍNFIMO - MP Nº 1.973/2000 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

1 - Dispõe a Medida Provisória nº 1.973 que créditos de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) devem ser arquivados, sem baixa na distribuição.

2- Inexistência da possibilidade de extinção do processo por carência de ação.

3 - Apelação provida."

(TRF-3ª Região, AC n. 2001.03.99.038051-0, SP, Terceira Turma, j. 25/9/2002, DJ 4/12/2002, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, v.u.).

No mesmo sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR INFERIOR A 1.000 UFIR'S (R\$ 2.500,00) - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI N. 10.522/02 - ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Medida Provisória 1.110/95 possibilitou o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais cujo valor não ultrapassasse 1.000 (mil) UFIR's. Referida MP, após várias reedições, foi convertida na Lei n. 10.522/2002, que modificou o tratamento dispensado à mencionada cobrança, determinando o arquivamento do feito, sem a devida baixa na distribuição.

2. A Primeira Seção desta Corte é pacífica acerca da impossibilidade de extinção do feito, salvo quando a execução versar sobre honorários devidos à Fazenda Nacional. Agravo regimental provido."

(AgRg no REsp 380443, Segunda Turma, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, Relator Ministro Humberto Martins, v.u.)."

De rigor, portanto, a reforma da sentença extintiva do processo, tendo em vista a ausência de amparo legal, combinado com o entendimento consignado nos arestos citados.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do COREN, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do art. 557 do CPC.

É como voto.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040000-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040000-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : CORTUME BILAC LTDA

ADVOGADO : MARCIA HELENA GENARI BOSSADA

No. ORIG. : 95.00.00004-7 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que, com fulcro nos artigos 3º e 267, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil, declarou extinta a execução fiscal, relativa à cobrança de contribuição social sobre faturamento (valor da CDA em 12/12/94: R\$ 2.568,58)

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que o encerramento definitivo do processo de falência, inclusive com trânsito em julgado, obsta o prosseguimento da execução, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça. E, tendo em vista a impossibilidade de quitação do débito, não haveria utilidade na manutenção da presente execução. Sem condenação em custas e honorários advocatícios. Não submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 36).

Nas razões do apelo, sustenta a União a possibilidade de redirecionamento da execução contra os sócios da massa falida, nos termos do art. 135, III e 156 do Código Tributário Nacional (fls. 39/45).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de hipótese em que a execução fiscal foi extinta, em razão do encerramento do processo de falência da executada. O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença em conformidade com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, ao entender que o prosseguimento do processo de execução, diante da extinção do processo de falência, não se justifica. Vejamos.

Aplica-se à espécie o entendimento segundo o qual o artigo 13 da Lei 8.620/1993, ao dispor sobre a responsabilidade de sócios por débitos da sociedade, tratou de forma indevida matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, 'b', da CF).

Decidiu o Ministro Luiz Fux, nos autos do AgRg no REsp n. 536.098/MG: "A contribuição para a seguridade social é espécie do gênero tributo, devendo, portanto, seguir o comando do Código Tributário Nacional que, por seu turno, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como lei complementar. Dessarte, não há que se falar na aplicação da lei ordinária 8.620/93, posto ostentar grau normativo hierarquicamente inferior ao CTN, mercê de esbarrar no princípio da hierarquia das leis, de natureza constitucional, que foge aos limites do recurso especial traçados pela Constituição Federal, ao determinar a competência do STJ." (STJ, Primeira Turma, v.u., j. 16/10/03).

Com efeito, a Lei n. 8.620/1993 cuida de débitos previdenciários devidos nos termos das Leis n. 8.212/1991 e 8.213/1991, cuja competência arrecadatória pertence ao INSS, tendo sido editada com o fito de alterar a Lei n. 8.212/1991, legislação que instituiu o plano de custeio da seguridade social e que não se aplica ao caso da presente execução, que visa à cobrança de débitos de contribuição social sobre o faturamento, tratados em legislação específica. Cumpre ressaltar, ainda, que em se admitindo a aplicação do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993, não se admite a interpretação isolada, ou seja, sem a observância do disposto no artigo 135 do CTN (v.g. STJ, REsp n. 736.428/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 21/08/06).

Outro não tem sido o entendimento desta Terceira Turma, conforme se verifica do seguinte precedente: AC n. 2003.61.82.048966-0, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 23/10/2008.

Aliás, hoje tal questão encontra-se superada, diante da expressa revogação do artigo 13 da Lei n. 8.620/1993 pelo artigo 65 da MP n. 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei n. 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto à inclusão de responsável legal pela executada no pólo passivo da ação, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência no sentido de que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores, nem pressupõe necessariamente o encerramento irregular da pessoa jurídica, devendo o Fisco trazer prova da responsabilidade dos administradores (Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 10/3/04).

Ainda segundo a Superior Corte, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Nessa linha, também nos casos de quebra da sociedade, não há a inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. *In casu*, não se comprovou o comportamento fraudulento dos sócios, ensejador do redirecionamento da execução (art. 135 do CTN).

Destarte, à impossibilidade de se dar prosseguimento à ação executiva em face da empresa, porquanto já encerrado o processo falimentar, ou em face dos respectivos sócios, à minguada de autorização legal para os respectivos redirecionamentos, afigura-se impositiva a decretação da extinção da demanda. Veja-se decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O encerramento da falência enseja a extinção da execução quando não houver possibilidade de redirecionamento aos sócios-gerentes (q. v., *verbi gratia*: REsp 696.635/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 22.11.2007; REsp 715.685/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 14.06.2007; Ag 709.720/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 14.10.2005).

2. O intuito da Fazenda de diligenciar na busca e localização de co-responsáveis pela dívida da empresa não se amolda a quaisquer das hipóteses autorizadas da suspensão do executivo fiscal, constantes do art. 40 da LEF (q. v., *verbi gratia*: AgRg no REsp 758.407/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 15.05.2006; AgRg no REsp 738.362/RS, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 28.11.2005; REsp 718.541/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; REsp 912.483/RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007).

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp n. 758438/RS, 2ª T., Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz convocado do TRF 1ª Região), j. 22.04.08, v.u.) (g.n.).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003975-78.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.003975-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IVANILDE ANTONIA TRENTIN PREVIDELO
ADVOGADO : MAURICIO ARAUJO DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
DESPACHO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Ivanilde Antonia Trentin Previdelo visando sua reinclusão no Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei nº 10.684/2003, bem como autorização para recolhimento das parcelas no valor mínimo de R\$ 50,00.

A liminar foi deferida para que a impetrante fosse "*incluída no PAES, autorizando-a a recolher o valor mínimo do pedido de parcelamento, no importe de R\$50,00, até decisão final neste feito*" (fls. 41).

Proferida sentença, o MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, "*ratificando a liminar de fls. 38-42, para determinar à autoridade impetrada que inclua a impetrante no parcelamento de que trata a Lei nº 10.684/03, para tanto desconsiderando o fato de que o pagamento da primeira parcela tenha se dado extemporaneamente*" (fls. 94).

Subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial e da apelação da União, recebida no efeito devolutivo (fls. 118).

A fls. 143/153, a impetrante aduz que: a) ao tentar realizar operação junto à Caixa Econômica Federal, foi informada de que seu nome fora incluído no CADIN; b) procurando informações na Delegacia da Receita Federal, veio a saber que a inclusão se dera devido à exclusão do PAES; c) postulou administrativamente sua reinclusão, o que foi indeferido, sob o argumento de que os valores das parcelas do acordo não foram reajustados nos termos da lei; d) encontra-se assegurada por sentença o pagamento das parcelas no importe de R\$50,00 até decisão final.

Requer, assim, determinação para imediata reinclusão no PAES, bem como exclusão de seu nome do CADIN, sob pena de desobediência, improbidade administrativa e multa diária não inferior a R\$ 10.000,00.

Aprecio.

Considerando-se que a sentença ratificou a liminar, a qual deferiu a inclusão no PAES, com o recolhimento de parcelas fixadas no valor mínimo de R\$50,00, entendo que procedem as alegações da petionária.

Argumentando acerca da exclusão, aduz a Secretaria da Receita Federal do Brasil que "*De acordo com os registros de pagamentos (fls. 39 a 42), constata-se que houve recolhimentos no PAES (receita 7042) no período de 09/2008 a 09/2009, cujo valor total de cada parcela arrecadada alcançou a cifra de R\$ 50,00. A referida inadimplência pode ser explicada para os períodos de 09/2008 a 09/2009, porque a interessada recolheu apenas o valor da parcela mensal mínima no valor de R\$ 50,00, desconsiderando o acréscimo obrigatório da atualização pela TJLP, conforme disposições do § 3º, III, e § 6º do Art.1º da Lei 10.684/03 (...) Como o valor de cada prestação mensal do PAES é composta de principal mais juros TJLP, e uma vez que a interessada não recolheu a atualização monetária, o valor arrecadado de R\$50,00 em cada parcela do período de 09/2008 a 09/2009 não foi suficiente para amortizar os valores de cada prestação, resultando então na inadimplência de pagamentos naquele período*" (fls. 148/149).

É certo que o § 6º do art. 1º da Lei nº 10.684/03 dispõe que "*O valor de cada uma das parcelas, determinado na forma dos §§ 3º e 4º será acrescido de juros correspondentes à variação mensal da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP a partir do mês subsequente ao da consolidação até o mês do pagamento*".

Entretanto, a sentença, ao ratificar a liminar, determinou expressamente o recolhimento do valor mínimo do pedido de parcelamento, no importe de R\$50,00, **até decisão final neste feito**.

E note-se que a liminar determinando a reinclusão foi concedida em 2004, a sentença proferida em 2005, datando a exclusão somente de 2009, de forma que, ainda que a título de argumentação se considere a justificativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, desde a sentença seriam cabíveis os acréscimos, **o que não restou consignado**, determinando o decisório, assim, tão-somente o pagamento do valor mínimo.

Ante o exposto, cumpra a impetrada a sentença proferida em seus estritos termos, promovendo a reinclusão da impetrante no PAES, assegurando-lhe o pagamento das parcelas mensais no valor mínimo determinado, equivalente a R\$50,00.

Embora a exclusão do nome do CADIN fuja aos limites do presente feito, em se tratando exclusivamente de consequência da indevida exclusão da impetrante do PAES, cabível a regularização.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027134-06.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.027134-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SGS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 392/399: Insurge-se a impetrante contra a decisão de fls. 388/388 verso, aduzindo, em síntese, que a Receita Federal apreciou a manifestação de inconformidade como recurso hierárquico, não sendo aberto prazo para recurso voluntário, subvertendo, assim, a determinação constante da sentença, a qual não restou cumprida. Requer a reconsideração da decisão, determinando à autoridade coatora que cumpra o comando exarado na sentença, julgando a impugnação como tal, e não como recurso hierárquico, promovendo, ainda, a retirada do nome da impetrante do CADIN.

DECIDO.

Verifica-se que a petição de fls. 392/399 repisa todos os argumentos lançados nas petições de fls. 371/382 e 384/386, já discutidos na decisão de fls. 388/388 verso, a qual mantenho por seus próprios fundamentos.

Tem-se que por ocasião da decisão de fls. 306/306 verso, determinei à autoridade coatora que cumprisse a sentença, uma vez que, então, não havia apreciado a impugnação apresentada.

Verificou-se, entretanto, alteração da situação fática, uma vez que a Receita Federal apreciou a impugnação como se recurso hierárquico fosse.

Não há que se falar, assim, em descumprimento da sentença, uma vez que, conforme aduzi a fls. 388/388 verso, a suspensão de exigibilidade do crédito tributário perduraria somente até a deliberação em torno da manifestação de inconformidade do contribuinte, impugnação essa que, ao ver dos esclarecimentos prestados, já restou esquadrinhada.

Considerando-se, assim, que todas as questões levantadas já haviam sido apreciadas na decisão anterior, não se constituindo a presente petição no agravo previsto no artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, não conheço do pedido formulado a fls. 392/399.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000866-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000866-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VIRGILIO MAISTRO
ADVOGADO : IVONE BRITO DE OLIVEIRA PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 05.00.00039-8 1 Vr IPAUCU/SP

DESPACHO

Fls. 763/764: Cuida-se de pedido de desistência da ação formulado pela apelante, tendo em vista sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/09.

Tem-se que após prolação de sentença de mérito não é lícito à parte desistir da ação, sendo-lhe possível apenas desistir do recurso ou renunciar ao direito de recorrer (v. REsp nº 555139, j. 12/05/2005, DJ 13/06/2005, Relatora Ministra Eliana Calmon).

De outra parte, considerando as disposições da Lei nº 11.941/2009, intime-se novamente a apelante a fim de que esclareça se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, uma vez que, a fls. 763/764, requer a extinção do feito nos termos do art. 269, III, do mesmo diploma legal, hipótese com a qual a União não manifestou concordância (fls. 771/773).

Junte, ainda, o instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008493-44.2005.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BARDELLA S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar de caução com pedido de liminar, proposta por BARDELLA S/A INDÚSTRIAS MECÂNICAS, visando que se declare como caucionados pela carta de fiança acostada aos autos os débitos de IRPJ constantes nos cadastros da Delegacia da Receita Federal e da Procuradoria da Fazenda Nacional, até que seja proposta a respectiva execução fiscal, determinando-se à ré que se abstenha de negar certidão de regularidade fiscal à autora. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 2.000,00, em 8/12/2005.

Alegou a autora que a ausência do processo de cobrança a impossibilitava de proceder à garantia do débito por meio da penhora regular, inviabilizando a obtenção da certidão negativa de débitos. Afirmou que, com a presente ação, pretendia colocar à disposição da credora carta de fiança, vinculada a futura execução fiscal.

A medida liminar foi concedida para autorizar a garantia dos créditos consubstanciados nos PA's 10.875.000.819/2003-92 e 10.875.002.966/2002-16, por meio da fiança bancária de nº 180237705, do Banco Santander.

Em face dessa decisão foi interposto agravo de instrumento pela União Federal, o qual foi convertido em retido.

Em manifestação, a União requereu a declaração de ineficácia da liminar concedida, bem como a extinção do feito sem julgamento do mérito, tendo em vista que não foi proposta a ação principal visando a anulação dos débitos dentro do prazo legal.

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, dando por prejudicada a liminar deferida, tendo em vista o não ajuizamento da ação principal no prazo legal. A sentença considerou que, na medida liminar concedida, ficou consignado que a cautelar não é meio próprio de garantir futura execução fiscal, sendo imprescindível o ajuizamento de ação ordinária para discussão da exigibilidade do crédito.

Condenou a requerente ao pagamento de honorários à razão de 15% do valor da causa.

Apela a autora, alegando, em síntese, que a sentença se equivocou em receber a cautelar como preparatória de ação principal, o que não foi sequer cogitado na inicial, a qual deixou clara a sua intenção de tão-somente garantir créditos tributários até o ajuizamento da respectiva execução fiscal, por parte da Fazenda Nacional.

Contrarrazões às fls. 131/137.

Subiram os autos a esta Corte.

Em petição de fls. 168, informou a autora que foram ajuizadas as execuções fiscais ns. 2006.61.19.007015-0 e 2006.61.19.003830-8, para cobrança das dívidas fiscais objeto desta cautelar, afirmando que a carta de fiança acostada aos autos não mais assegura o juízo, tendo em vista que foram oferecidas outras cartas de fiança nas execuções fiscais mencionadas. Requereu, então, o desentranhamento imediato da carta de fiança n. 180237705.

O pedido foi deferido (fl. 172), mediante a substituição do original da carta de fiança por cópia autenticada.

É o relatório.

Decido.

O objetivo desta cautelar era obter certidão de regularidade fiscal com a apresentação de carta de fiança bancária, a qual serviria de garantia dos débitos em aberto até o ajuizamento da execução fiscal respectiva, ficando a caução vinculada ao processo executivo futuro.

Ocorre que, conforme documentos acostados aos autos pela própria autora, em 2006 foram ajuizadas duas execuções fiscais (ns. 2006.61.19.007015-0 e 2006.61.19.003830-8), para cobrança dos débitos garantidos nesta ação, relativos aos PA's 10.875.000.819/2003-92 e 10.875.002.966/2002-16.

Ora, uma vez movida a execução com a possibilidade de oferta de bens, o estado de fato que autorizaria a concessão da medida cautelar se esvaiu, podendo a executada oferecer os mesmos bens vinculados à ação cautelar agora nas execuções fiscais, viabilizando a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do CTN.

No caso destes autos, mais do que isso, restou comprovado que outras cartas de fiança foram oferecidas nas execuções fiscais mencionadas, o que possibilitou, inclusive, o desentranhamento da carta que caucionava o presente feito.

Dessa forma, fica caracterizada a ausência superveniente do interesse de agir da autora no julgamento desta ação, pela perda do objeto da mesma.

Com efeito, na lição de Theotônio Negrão, "*o conceito de interesse processual (art. 267-VI e 295- "caput"-III) é composto pelo binômio necessidade-adequação, refletindo aquela a indispensabilidade do ingresso em juízo para a obtenção do bem da vida pretendido e se consubstanciando esta na relação de pertinência entre a situação material que se tenciona alcançar e o meio processual utilizado para tanto*" (NEGRÃO. Theotônio. GOUVÊA. José Roberto F. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor. Colaboração de Luis Guilherme Aidar Bondioli. 41. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 115).

Veja-se entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça manifestado em caso análogo:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - MANUTENÇÃO DE VÍCIOS JÁ APONTADOS PELO

STJ - NULIDADE - ART. 249, § 2º DO CPC - INSTRUMENTALIDADE - MULTA PROCESSUAL - PRETENSÃO PREQUESTIONATÓRIA - SÚMULA 98/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é omissa o julgado que deixa de analisar as questões essenciais ao julgamento da lide, suscitadas oportunamente na apelação e nos embargos declaratórios, quando o seu acolhimento pode, em tese, levar a resultado diverso do proclamado.

2. É vedada a utilização de ação cautelar para a prestação de caução ou fiança bancária se já ajuizada a execução fiscal.

3. **Condicional a vigência da liminar em ação cautelar ao ajuizamento da execução, e movida esta, perde o objeto o provimento de urgência.**

4. É ilegítima a fixação de multa processual à Fazenda Pública e sua procuradora quando apenas se postula o cumprimento da prestação jurisdicional com a análise de questões fáticas imprescindíveis para a solução da controvérsia. Aplicação da Súmula 98/STJ.

5. Recurso especial provido.

(RESP n. 1176913, Relatora ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE 01/07/2010)

Ademais, consultando o andamento processual eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que as execuções fiscais ns. 2006.61.19.007015-0 e 2006.61.19.003830-8 foram extintas, nos termos do art. 26 da Lei n. 6.830/80, tendo o Juízo deferido o desentranhamento das cartas de fiança após o trânsito em julgado, que ocorreu, em ambas as ações, na data de 6/4/2010.

Ante o exposto, mantenho a sentença de extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por motivação diversa, julgando prejudicados a apelação e o agravo retido.

A condenação em verba honorária da sentença fica mantida.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00134 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003930-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003930-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

PARTE AUTORA : NORBERTO GEROMEL

ADVOGADO : MARCO ANTONIO RANGEL CIPOLLA e outro

PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

No. ORIG. : 00039302520094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário, ajuizada com a finalidade de ser declarada a inexistência de obrigação tributária, ante a isenção de imposto de renda sobre as parcelas mensais e do saque de parcela da aposentadoria, condenando-se a ré a restituir os valores indevidamente recolhidos, acrescido o indébito de correção monetária.

O Juízo *a quo* julgou procedente a ação, submetendo a sentença ao reexame necessário.

A União, expressamente, manifestou desinteresse na interposição de recurso (fls. 48).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Decido.

O reexame necessário não merece ser conhecido.

Com efeito, a União Federal desistiu expressamente de interpor recurso contra a r. sentença que concedeu a segurança, com fundamento no Ato Declaratório PGFN n. 4, de 07/11/06, o qual autorizou a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos nas ações cujos objetos sejam a isenção do imposto de renda sobre parcelas de suplementação de aposentadoria.

Nesses termos, considerando a desistência expressa da interposição de recurso voluntário pela União Federal, não há que se falar em reexame necessário, nos termos do art. 19, §§ 1º e 2º, da Lei 10.522/2002:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 2o A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (g.n.)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017461-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017461-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PLASTICOS IBRACIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 08.00.00064-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Fls. 409 e 411/412: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por PLÁSTICOS IBRACIL LTDA., tendo em vista a adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009.

Encontram-se os autos pendentes de julgamento do recurso de apelação interposto pela embargante, em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, impugnativos de débitos cobrados pela União Federal.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Deixo de condenar a empresa embargante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o disposto no § 1º, do artigo 6º, da Lei n. 11.941/2009, além da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já incluso na Certidão de Dívida Ativa.

Com efeito, nas execuções fiscais promovidas pela União, prevalece a incidência do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/1969, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR: "*O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios*".

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009252-80.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.018636-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES
APELADO : GIGLIO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MIGUEL CARLOS NAVAS BERNAL e outro
No. ORIG. : 96.00.09252-4 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídica proposta por Giglio S/A - Indústria e Comércio contra o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, objetivando o reconhecimento do direito de não se registrar na autarquia e a consequente anulação das multas aplicadas.

Narra a petição inicial que a autora foi multada por exercer sua atividade sem estar devidamente registrada. Afirma, porém, não estar obrigada ao registro perante o CREA/SP por não explorar serviços de engenharia, arquitetura ou agronomia, atuando unicamente na coleta de sebo e osso animal em açougues para derretê-los e vendê-los sob a forma pastosa, sem o envolvimento de qualquer técnica especializada.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em 01 de abril de 1996.

Contestação apresentada a fls. 39/50.

Réplica a fls. 59/62.

Especificadas as provas, a autarquia postulou a realização de prova pericial (fls. 76), indeferida pelo juízo sob o argumento de se tratar de matéria exclusivamente de direito (fls. 77).

Contra esta decisão foi interposto agravo retido (fls. 79/90).

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, por entender inexistir relação jurídica que obrigue a autora a se inscrever no CREA/SP enquanto mantiver-se inscrita no Conselho Regional de Medicina Veterinária e possuir responsável técnico neste inscrito. Condenou o conselho réu no pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 111/116).

Em apelação interposta a fls. 120/136 o Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP pede o conhecimento e o provimento de seu agravo retido e a reforma da sentença sob o argumento de que a apelada é indústria de alimentos, industrializando produtos derivados do reino animal, o que a obriga ao registro. Diz que a Resolução nº 417/98 deixa incontroverso que a "*indústria de beneficiamento, moagem, torrefação e fabricação de produtos alimentares de origem vegetal*" e a "*indústria de fabricação de produtos alimentares diversos*" são atividades típicas de engenharia, sendo certo que a apelada tem como objeto social a indústria de alimentos.

Entende que o registro é obrigatório por força do disposto na Lei nº 6.839/80, uma vez que a atividade básica da apelada está relacionada à indústria, mais especificamente à área de engenharia de alimentos.

Contrarrazões da autora a fls. 156/166.

Processado o recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

Primeiramente, destaco ser caso de reexame necessário porque a hipótese não se amolda às exceções previstas nos §§ 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Tenho, assim, como submetido nestes autos a remessa oficial.

O agravo retido interposto pelo conselho apelante (fls. 80/90) devolve a questão referente à realização da prova pericial. Segundo o CREA/SP, a questão debatida é controvertida e de muita complexidade e que a perícia certificaria se a atividade básica da empresa autora está ou não sujeita à sua fiscalização.

Ao contrário do entendimento apresentado pelo apelante, a matéria discutida nos autos versa sobre questões de direito e não exige dilação probatória, sendo desnecessária a realização de prova pericial. As atividades desempenhadas pela apelada estão consignadas nos autos, inexistindo qualquer razão para se afastar a presunção a seu respeito.

Com efeito, todo o processo industrial foi descrito pela autora em sua petição de fls. 29/30, o qual **não foi impugnado pelo conselho** réu. Segundo consta, faz parte do processo:

"a) A requerente mediante processo de transformação por calor e moagem produz seus produtos;

b) O sebo animal colhido "in natura", através do calor, passa à forma pastosa;

c) Os ossos após serem cozidos, são moídos mediante processo mecânico;

d) Tanto os ossos, quanto os sebos, são fornecidos após esses processos, sem qualquer aditivo aos clientes da requerente."

Esse processo não foi impugnado pelo conselho, ônus que lhe competia nos termos do estatuído nos artigos 302 e 333, II, do Código de Processo Civil. Conforme leciona **Nelson Nery Junior**, "*são incontrovertidos os fatos alegados pelo autor e não contestados pelo réu, que se presumem verdadeiros (CPC 302 caput).*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, RT, 10ª edição, pág. 613). Cuidando-se de fato que a lei processual admite como incontroverso, desnecessária a produção de prova pericial (artigo 334 do CPC).

Deste modo, nego provimento ao agravo retido e passo à análise da apelação.

A Lei nº 6.839/80, que disciplina o registro de empresa na respectiva entidade fiscalizadora, impõe sua obrigatoriedade em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros. Neste sentido, e atendendo ao critério de raciocínio finalístico, a coleta de sebo e ossos e o seu cozimento e moagem sem o acréscimo de qualquer aditivo não pode ser interpretada como atividade ou função específica da engenharia.

O registro, destaco, é feito de acordo com a atividade básica, principal, ou seja, com o fim almejado pela pessoa jurídica. E no caso dos autos a parte autora demonstrou que apenas recolhe o material e o transforma pelo calor e moagem, fato este não impugnado pelo conselho apelante, e que obviamente não envolve conhecimentos técnicos especializados de engenharia.

De acordo com a Lei nº 5.194/66, as atividades típicas de engenharia consistem (artigo 7º):

"Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- f) direção de obras e serviços técnicos;
- g) execução de obras e serviços técnicos;
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária."

Nesses termos, forçoso reconhecer que as atividades desenvolvidas pela empresa apelada não está arrolada entre aquelas privativas de engenheiro.

Em caso idêntico, a E. 6ª Turma desta C. Corte assim se pronunciou:

"ANULAÇÃO DE MULTA APLICADA PELO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO (CREAA). EMPRESA CUJO OBJETO SOCIAL NÃO SE ENQUADRA NO ART. 1º DA LEI 5.194/66. ANULAÇÃO DA MULTA E DO RESPECTIVO AUTO DE INFRAÇÃO. 1. Ação em que se pede a declaração de inexistência da obrigação de inscrição de empresa no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREAA), com cancelamento de auto de infração e impedimento de aplicação de multa. 2. A apelada tem como objeto social "explorar o ramo de coleta de sebo e ossos "in natura" para o devido beneficiamento, que se restringe à moagem dos ossos em centrífuga e liquefação dos sebos em equipamentos especiais de filtragem e prensas para a extração da gordura". 3. A atividade preponderante da apelada não se enquadra no art. 1º da Lei 5.194/66, visto que não exige conhecimentos e técnicas específicas das áreas fiscalizadas pelo CREA. 4. Declaração de inexigibilidade de obrigação de inscrição de empresa no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo (CREAA), bem como a Anulação dos autos de infração e de multa. 5. Preliminares rejeitadas. Improvidas a apelação e a remessa oficial."

(APELREE nº 2006.03.99.023320-0, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Leonel Ferreira, j. 22.10.2010, DJF3 09.11.2010, pág. 812)

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. INSCRIÇÃO PERANTE O CREA /SP. ATIVIDADE BÁSICA RELACIONADA COM A INDUSTRIALIZAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE ALIMENTOS. NÃO CABIMENTO. Sobre a inscrição dos profissionais liberais e associações civis nos Conselhos profissionais, o art. 1º, da Lei nº 6.839/1980 dispôs que "o registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestam serviços a terceiros". Da análise do contrato social da empresa, verifica-se a finalidade de "industrialização e comércio de produtos alimentícios em geral". Forçoso reconhecer que tal finalidade societária não está arrolada entre aquelas privativas de engenheiro mecânico, na medida em que não exige conhecimento especializado para o desempenho da atividade. Para o desempenho de sua atividade precípua, a autora não realiza quaisquer das funções previstas no art. 7º, da Lei nº 5.194/1966. Precedentes. Inversão do ônus da sucumbência para condenar o CREA/SP ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa corrigido. Apelação provida."

(AC nº 2002.61.26.012947-0, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19.08.2010, DJF3 30.08.2010, pág. 150)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA. REGISTRO. LEIS Nº6.839/80, LEI Nº5.194/66 E LEI nº 1.283/50. INEXIGIBILIDADE. 1.A aplicação do princípio processual da identidade física do juiz, consagrado no art. 132 do CPC, aplica-se aos casos em que há instrução do processo através de prova testemunhal produzida em audiência. 2.A Lei nº 6.839/80 vinculou o registro das empresas nos Conselhos Profissionais à atividade inerente ao exercício da profissão e àquelas em que o serviço seja prestado diretamente a terceiros. 3.A fiscalização dos estabelecimentos industriais especializados no "preparo ou industrialização" de produtos de origem animal é de competência do Ministério da Agricultura (art. 3º, "a" e art. 4º, "a", Lei nº 1.283/50). 4. Empresa que não possui atividade básica relacionada à engenharia, arquitetura e agronomia, nem tampouco presta serviços desta natureza, não está obrigada ao registro perante o CREA. 5. Não há amparo legal à previsão imposta pela Resolução nº 417/98 do CREA, ao generalizar as atividades desenvolvidas pelas três categorias profissionais submetidas a sua fiscalização. 6. Nossos Tribunais tem, sistematicamente, afastado a pretensão do CREA, inadmitindo a exigência de registro genérico junto àquela entidade. 7. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC nº 1999.61.06.002501-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 21.05.2003, DJU 13.06.2003, pág. 450)

De outro turno, constata-se pelo Formulário de Fiscalização trazido aos autos pelo apelante (fls. 55) que a empresa apelada possui registro junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. Este registro também está devidamente provado pelos documentos de fls. 167/178. Por conseguinte, sendo vedada a duplicidade de registros, há de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial, havida por submetida.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020532-04.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Serviço Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
ADVOGADO : MARCELO CAMARGO PIRES

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de repetição de indébito, na qual o autor (Sesi) alega imunidade quanto à CPMF, e requer a devolução de valor referente a multa que teria sido indevidamente paga sobre o tributo em questão no período de 09 a 18 de agosto de 1999.

A ação foi proposta em 28/07/03, tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 7.951,12 (fls. 11).

Contestação às fls. 65/74.

A sentença julgou procedente o pedido. Salientou o Magistrado que "*em decorrência da imunidade supra reconhecida, condeno a Ré a repetir à entidade autora o valor despendido a título de multa moratória cobrada em relação ao tributo em questão não pago no momento oportuno*". Houve condenação da ré (União Federal) nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa (fls. 95/99).

Apelação da União, fls. 104/139, argumentando que a autora não teria comprovado documentalmente fazer jus à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "c", da Constituição Federal. Alega que, para tanto, é necessária a observância de determinados requisitos. Sustenta que "*para se beneficiar da imunidade, primeiramente e a cada exercício, deveria a entidade provar que atende aos requisitos legais, porque concedido de forma condicional pela Constituição Federal*". Em seu entendimento, a autora não se caracteriza como entidade de assistência social. Pugna também pela validade da multa moratória aplicada, nos termos da Medida Provisória nº 2037-21, de 25/08/00, reeditada sob o número 2037-22.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF foi criada pela Lei nº 9.311/96.

Quanta à alegada imunidade, o artigo 150, inciso VI, alínea "c"

"*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

[...]

VI - instituir impostos sobre:

[...]

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

[...]"

É pacífico na jurisprudência que o Sesi é reconhecidamente uma entidade de assistência social, fazendo jus à imunidade prevista no dispositivo constitucional acima mencionado (artigo 150, inciso VI, alínea "c" da Constituição Federal).

Desnecessária, portanto, a apresentação de quaisquer documentos pela entidade em apreço, com a finalidade de comprovar o preenchimento de requisitos.

A imunidade do Sesi quanto aos impostos diretos, assim como de entidades afins, como o Senai e o Senac, é reconhecida pelos tribunais pátrios, inclusive pelo Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE ENTIDADE BENEFICENTE DE EDUCAÇÃO. SESC. APLICABILIDADE.

1. As entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical, como o Serviço Social do Comércio - SESC, são imunes à tributação por impostos (art. 150, VI, c da Constituição).

2. À luz da plena vinculação da atividade administrativa da constituição do crédito tributário, eventual e hipotético desvio de finalidade na aplicação do bem não pode ser pura e simplesmente pressuposta. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (grifo meu)

(STF, Segunda Turma, AI 409806 AgR/DF, Relator Ministro Joaquim Barbosa, publ. 07/05/10)

"IMUNIDADE TRIBUTARIA. SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI. IMUNIDADE RECONHECIDA, EM RELAÇÃO AOS IMPOSTOS LOCAIS, POR APLICAÇÃO DO ART. 19, III, C, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO."

(STF, Segunda Turma, RE 89206, Relator Ministro Leitão de Abreu, DJ em 11/12/78)

"CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - INSTITUIÇÃO FILANTRÓPICA DE EDUCAÇÃO - SENAC - CPMF - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMUNIDADE (CF, ART. 150, VI, "C", DA CF/88) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O STF orienta que o SENAC goza da imunidade tributária (art. 150, VI, "c", da CF/88) pelo exercício de atividade filantrópica educativa (RE nº 235.737/SP) e que a imunidade constitucional alcança também a CPMF por sua equiparação "material" ao IPMF (ACO-AgR n. 602/RN).

2. Agravo interno não provido.

3. Peças liberadas pelo Relator, em 22/09/2009, para publicação do acórdão."

(TRF 1ª Região, AGTAG 200901000291489, Relator Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, e-DJF1 em 02/10/09, página 557)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - SESI - ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI - IMPORTAÇÃO DE DOIS APARELHOS PARA EXAMES MÉDICO-HOSPITALARES (ECÓGRAFOS COM ANÁLISE ESPECTRAL DOPLER) - PATRIMÔNIO DA IMPETRANTE.

I - O art. 150, inc. VI, "c", da CF/88, veda a instituição de impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços das instituições de assistência social;

II - O SESI é, indiscutivelmente, instituição de assistência social, vez que se trata de serviço social autônomo, integrante da Administração Pública Indireta, cuja razão de existir somente se justifica para os fins de prestar assistência ou ministrar ensino a certas categorias ou grupos sócio-profissionais;

III - O equipamento médico-hospitalar constante das Declarações de Importação nº 97/0867137-1 e 97/0863674-6, cuja destinação corrobora a natureza assistencial da Impetrante, e que lhe vem integrar o patrimônio, não pode ser hipótese de incidência do IPI, face à sua imunidade tributária;

IV - Confirma-se a Sentença que concede o Mandado de Segurança;

V - Apelação da União Federal e Remessa Ex Officio improvidas, à unanimidade." (grifo meu)

(TRF 2ª Região, Quinta Turma, AMS 26439, Relator Desembargador Federal Franca Neto, DJU em 07/01/05, página 60)

"TRIBUTÁRIO. SESI. IMUNIDADE. COFINS. INEXIGIBILIDADE. ART. 195, § 7º, DA CF/88. ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 2.613/55.

1. Não obstante o art. 195, § 7º, da Constituição de 1988 empregue o termo isenção, é pacífico na doutrina e jurisprudência que se trata de imunidade de contribuição para a seguridade social às entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

2. O art. 55 da Lei 8.212/91 instituiu e regulamentou uma isenção genérica, sem, contudo, revogar ou disciplinar as isenções específicas então em vigor, entre as quais a prevista na Lei nº 2.613, de 27-09-55, que se aplica ao SESI, ao SESC, e ao SENAC e foi, ainda recentemente (Lei nº 8.706, de 15-09-93), estendida ao SEST e ao SENAT. Essa lei se inclui no mesmo universo normativo da Lei nº 8.212/91, destinadas que são a regulamentar o tratamento tributário das entidades beneficentes de assistência social que a Constituição de 1988 passou da condição de isentas à de imunes.

3. O SESI foi conceituado pelo art. 240 da CF/88 como entidade privada de serviço social e de formação profissional, e nessa condição é mantido mediante contribuições sociais, de natureza tributária, a cargo das empresas industriais, estando caracterizado como entidade beneficente de assistência social pela própria lei que o criou (Decreto-Lei nº 9.403/46) e respectivo regulamento (Decreto nº 57.375/65).

4. Ao SESI, por sua natureza institucional, não se pode exigir que seja portador de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, para usufruir da imunidade prevista no dispositivo constitucional.

5. A imunidade prevista no § 7º do art. 195 da CF/88 estende-se também à renda obtida pelo SESI nas atividades desenvolvidas em suas farmácias e empreendimentos congêneres, destinados ao atendimento de seus fins beneficentes, uma vez que assim determina o art. 54 do Decreto nº 5.7375/65." (grifo meu)

(TRF 4ª Região, Segunda Turma, AC 2009719900052894, Relatora Desembargadora Federal Luciane Amaral Corrêa Münchi, D.E. em 16/12/09)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. SENAI.

1. AS INSTITUIÇÕES DE EDUCAÇÃO E ASSISTÊNCIA SOCIAL GOZAM DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA, QUE AS PROTEGE DA INCIDÊNCIA DOS IMPOSTOS SOBRE SUAS RENDAS, PATRIMÔNIO E SERVIÇOS.

2. À UNIÃO NÃO É DADO COBRAR O IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE ENTIDADES FILANTRÓPICAS E ASSISTÊNCIA SOCIAL.

3. APELO E REMESSA NÃO PROVIDOS."

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AMS 68106, Relator Desembargador Federal Carlos Rebelo Júnior, DJ em 15/10/03, página 1230)

Inexigível, portanto, a CPMF na presente hipótese. Por conseguinte, de rigor a devolução de valores pagos a título de multa de mora sobre CPMF não recolhida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.
Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005123-87.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.005123-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Tendo em vista a semelhança entre o presente *writ* e o Mandado de Segurança nº 2005.61.02.007918-6, distribuído à relatoria do Desembargador Federal Carlos Muta, traga a apelante a estes autos cópia da inicial daquele feito, para análise de eventual litispendência.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011847-65.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.011847-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : DIVIS DISTRIBUIDORA DE VIDROS SOROCABA LTDA massa falida
ADVOGADO : JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro
SINDICO : JOSE CARLOS KALIL FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00118476520094036110 2 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, esta ajuizada para cobrança de IRPJ (valor de R\$ 385.177,06 em dez/03 - fls. 02 dos autos em apenso). Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios.

Considerando a qualidade de falida da empresa executada, os embargos foram opostos visando a exclusão da cobrança dos valores referentes à multa moratória, bem como dos juros de mora, a partir da data da quebra.

Em impugnação, a embargada reconheceu a procedência do pedido no que tange à inaplicabilidade da multa de mora, no entanto, pugnou pelo não-acolhimento da tese no que tange aos juros moratórios.

Sobreveio a prolação da r. sentença, reconhecendo a parcial procedência dos embargos e determinou "*a desconstituição do título executivo para que dele seja excluída a multa moratória incidente após a decretação da falência, devendo ser excluídos também os juros incidentes após a falência, desde que o ativo não suporte o pagamento do principal.*"

Apelação da embargante requerendo a reforma da decisão no que tange à verba sucumbencial. Sustenta que a r. sentença acolheu os pedidos apresentados de forma integral, não justificando, portanto, a sucumbência recíproca. Desta

feita, requer seja a embargada condenada ao pagamento da integralidade das custas processuais e honorários advocatícios em percentual de 10% a 20%, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC.

Contra-arrazoado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Assiste razão ao apelante, senão vejamos.

Primeiramente, deixo de submeter o feito ao reexame necessário em razão da decisão monocrática ter sido fundada em Súmula do Supremo Tribunal Federal, dispensa esta legalmente prevista no § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Destaco que a matéria impugnada cinge-se apenas à verba sucumbencial.

Analisando o quanto decidido, é possível constatar que o pedido formulado na exordial foi acolhido em sua integralidade, já que afastada a multa moratória e determinada a cobrança de juros de mora somente até a data da quebra, como requerido pela embargante, o qual fez constar em suas alegações iniciais a mesma ressalva imposta na r. sentença.

Logo, deve ser reconhecida a procedência total dos embargos e afastar, por conseguinte, a sucumbência da embargante constante da decisão.

No entanto, não é possível condenar a embargada exequente em honorários advocatícios sobre a integralidade do valor excluído da execução, visto que no momento em que coube falar nos autos, reconheceu parte do pedido interposto pela embargante, especificamente no que tange ao afastamento da cobrança da multa moratória.

O mesmo não se pode reconhecer no que pertine aos juros de mora, pois, apesar do quanto alegado pela embargada em suas contrarrazões, restou nítido o interesse da embargada quanto à cobrança de tais valores quando instada a se manifestar sobre a matéria.

Desta feita, por não ter oferecido resistência a apenas parte do pedido formulado nos presentes embargos, a sucumbência da embargada restringe-se ao montante excluído a título de juros moratórios.

É entendimento já consolidado desta E. Terceira Turma que, em execuções embargadas, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), os quais incidirão tão somente sobre o valor excluído da execução referente aos juros moratórios.

Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso interposto.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003149-82.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003149-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : APARECIDA ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO GOMES NABUCO e outro
INTERESSADO : UCHOENSE PRESTACAO SERVS EDUCACIONAIS S/SLTDA.
ADVOGADO : FABIO SOARES MAIA VIEIRA DE SOUZA

No. ORIG. : 00031498220094036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, esta movida pela Fazenda Nacional visando o recebimento de crédito tributário oriundo de IRPJ, no valor de R\$ 76.831,45, em set/02 (fls. 48). O d. magistrado limitou a responsabilidade da embargante no executivo fiscal apenas em relação aos períodos do fato gerador em que exerceu o cargo de sócio-gerente da empresa executada, excluindo, portanto, os tributos vencidos anteriormente a 10/01/2001, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelação da União, fls. 507/540, pugnando pela reforma da r. decisão, sob o fundamento de que a embargante deve ser responsabilizada pela totalidade dos débitos inscritos em dívida ativa, pois foram constituídos com a entrega do Termo de Confissão Espontânea para Parcelamento em 19/04/2002, época da gerência da embargante.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É o necessário.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Analisando a documentação acostada aos autos, é possível constatar que a embargante se retirou da sociedade empresarial em 01/06/2003 (fls. 73/74), fazendo presumir que a empresa continuou suas atividades.

Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIOS QUE NÃO DETINHAM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe - na hipótese de dissolução irregular da sociedade - o redirecionamento da execução fiscal contra determinado sócio cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa, ainda que este não exerça poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade tributária.

3. Nos presentes autos, ao desprover o agravo de instrumento do INSS, o Tribunal de origem deixou consignado que somente após a retirada dos sócios houve a dissolução irregular da sociedade. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores.

2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade

tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ.

3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

Pelo novo entendimento desta Turma, não há como prosperar a tese fazendária no que tange à ampliação da responsabilidade da embargante pela integralidade dos valores constantes em certidão de dívida ativa imposta, originariamente, em face da empresa executada. Ademais, a embargante se retirou da sociedade empresária em 2003 e, de acordo com o novo entendimento acima esposado, caberia inclusive a reforma da decisão para afastar integralmente a responsabilidade da parte embargante, caso tivesse se insurgido contra a decisão.

Assim, ausente recurso da parte interessada, a r. sentença deve ser mantida tal como lavrada, a fim de evitar *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da União, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039030-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039030-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO POSSARI e outro
: ALAIDE BIANCONI POSSARI
ADVOGADO : MAURI BUZINARO
INTERESSADO : HENNIX IND/ QUIMICA LTDA
No. ORIG. : 09.00.00005-0 1 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, com fundamento no art. 269, I, do CPC, para desconstituir a penhora sobre o imóvel matriculado sob nº 8.502 do CRI de Adamantina/SP. Houve condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Inconformada, a União apresenta suas razões recursais, fls. 110/121, alegando, em síntese, a ocorrência da fraude à execução, visto que o crédito tributário em execução já estava inscrito em dívida ativa quando ocorreu a alienação do imóvel aos embargantes. Sustenta que o art. 185 do CTN prevê que a presunção da fraude na alienação do imóvel por sujeito passivo da União ocorrerá desde o momento em que o débito fiscal for inscrito em dívida ativa. No mais, aduz que, diferentemente do quanto constado na r. sentença, não havia necessidade de comprovação do *consilium fraudis* na fraude à execução, por ser este presumido, bastando, portanto, que ao tempo da alienação já houvesse demanda capaz de alterar-lhe o patrimônio. Aduz que o reconhecimento de fraude à execução independe do estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição dele de dificultar o processo executivo. Por fim, requer o afastamento da sua condenação na verba honorária.

Regularmente processados, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A r. sentença não merece reparos.

Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação.

Os embargantes alegam ser legítimos proprietários do imóvel penhorado no executivo fiscal nº 169/02 - matriculado sob nº 8.502 do Cartório de Registro de Imóveis de Adamantina/SP -, visto que adquiriram dos executados Aparecido Alves de Vasconcelos e Adélia Aparecida Sensiareli de Vasconcelos em 20/12/2007, consoante registro de nº 22-M, acostado a fls. 22. É possível constatar que tal transação ocorreu antes, portanto, da ordem de penhora emitida na execução fiscal em referência, expedida somente em 26/05/2008 (fls. 23).

Primeiramente, há que se analisar o instituto de fraude à execução, mormente, quando pode este ser reconhecido.

Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou a oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.

Confira-se:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela LCP n. 118, de 2005).

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela LCP nº 118, de 2005)."

Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional institui presunção de fraude à execução quando houver alienação do bem posterior à execução ou mesmo à própria inscrição da dívida, conforme o negócio tenha sido celebrado sob a vigência da norma em sua redação anterior ou atual. Em todo caso, trata-se de presunção relativa e que, por essa razão, admite prova em contrário, inversamente do que sucede quando houver registro da penhora do bem, situação em que a presunção é absoluta, por disposição da Súmula n. 375 do Superior Tribunal de Justiça ("*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*").

Dessa forma, há presunção absoluta de fraude quando for alienado o bem objeto de penhora registrada. Não havendo registro, haverá presunção relativa se a alienação for posterior à citação do executado ou à inscrição da dívida, conforme o caso concreto.

No caso em comento, verifico que há documento comprobatório de que a alienação do imóvel pelo executado realizou-se em 20/12/07 (fl. 22/verso), sendo que a petição de redirecionamento em face dos sócios formulada pela União data de 27/10/06 (fls. 78), muito antes, portanto, da data de alienação do bem em referência.

No entanto, como bem asseverou o d. magistrado, "*não há nestes autos, de forma peremptória, prova da data de inclusão dos alienantes no pólo passivo da ação de execução. E pior, não estavam eles, como quer induzir a embargada, inscritos na Dívida Ativa*".

Desta feita, não há nos autos prova de *consilium fraudis* no negócio jurídico. De fato, sequer houve penhora do imóvel antes da alienação, tampouco demonstração de que o terceiro adquirente agiu com má-fé na aquisição do bem, fato que, a princípio, impede a caracterização da fraude à execução, em consonância com a jurisprudência atual.

A propósito, confira-se o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ.

1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal.
2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio *tempus regit actum*.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (*consilium fraudis*), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito.
4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200800376315, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE:31/08/2009). - g.m.

Desta feita, diante das provas produzidas nos autos, resta nítido que os embargantes adquiriram o imóvel objeto de discussão de boa-fé, devendo ser mantida a r. sentença neste particular.

No tocante aos honorários advocatícios, do mesmo modo, não há como prosperar a tese da apelante, visto que o princípio da sucumbência é consectário lógico da procedência do pedido. Assim, ao opor resistência ao feito, mesmo depois de analisar toda a documentação trazida pelos embargantes por ocasião da inicial, a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe. Quanto ao valor arbitrado, entendo que não merece reforma, visto que fixado de acordo com critérios estabelecidos nos parágrafos do artigo 20 do CPC, bem como em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00142 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020217-97.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.020217-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : BI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que concedeu a segurança em mandado de segurança impetrado objetivando a expedição de certidão conjunta positiva com efeitos de negativa, até que fosse encerrado o processo administrativo de exclusão do REFIS.

A fl. 431/433, a impetrante requer seja reconhecida a perda de objeto do recurso e do mandado de segurança, tendo em vista sua adesão ao "Novo Refis".

Determinei, então, a intimação da impetrante, a fim de que, tendo em vista as disposições da Lei nº 11.941/09, esclarecesse se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação.

Em resposta, aduziu, a fls. 437/438, que "Tendo em vista a obtenção da 'Certidão Conjunta de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União Positiva com Efeito de Negativa', por conta da adesão ao 'Novo Refis', esclarece a impetrante que ocorreu a PERDA DE OBJETO do presente recurso e Mandado de Segurança, uma vez que o mesmo objetivou a expedição de certidão conjunta positiva com efeito de negativa, até que fosse devidamente instaurado e encerrado o processo administrativo de exclusão do 'refis anterior', cuja decisão, um tanto tardia, foi pela não-manutenção da empresa no programa", acrescentando, ainda, "que não se trata de uma renúncia ao direito sobre o

qual se funda a ação, mas sim de um requerimento para que seja reconhecida a Perda de Objeto do presente recurso e Mandado de Segurança".

DECIDO.

Um dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do *mandamus* é a existência de ato coator lesivo ao exercício de direito líquido e certo.

Noticiado pela própria impetrante a perda de objeto da presente ação, deixa de existir o interesse da parte para estar em Juízo.

Esta, aliás, é uma das razões de ser do art. 557 do CPC, ao outorgar poder ao Relator para, dentre outras hipóteses, negar seguimento a recurso prejudicado, de modo a propiciar solução mais célere a este tipo de questão.

Pelo exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a remessa oficial, à qual nego seguimento, com fundamento no art. 557, *caput*, do mesmo diploma legal.

Incabíveis os honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512-STF e 105-STJ.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030600-43.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030600-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : TEXTIL CRYB LTDA

ADVOGADO : ANTONIO LUIZ MAZZILLI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 06.00.00016-3 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a apelante não haver promovido a regularização de sua representação processual, conforme determinação de fls. 404, não conheço do pedido de fls. 380/381.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-57.2007.4.03.6114/SP
2007.61.14.000069-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : HENDRIX IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00000695720074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Desistência

Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela apelante a fls. 115/116, para que produza seus regulares efeitos, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e do art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001822-69.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001822-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PRO CULTURA S/C LTDA
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Fls. 311/312 e 316/317: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por Pro Cultura S/C Ltda., tendo em vista sua adesão aos benefícios previstos na Lei nº 11.941/09.

Encontram-se os autos pendentes de julgamento do recurso de apelação interposto pela União, em face da sentença que julgou procedente o pedido de reinclusão no SIMPLES.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Condeno a autora em honorários advocatícios à razão de 2% (dois por cento) do valor atualizado da causa, tal como fixado na sentença, por aplicação do art. 20, § 4º e art. 26 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo processual, baixem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003176-86.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.003176-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PRODESAN PROGRESSO E DESENVOLVIMENTO DE SANTOS S/A
ADVOGADO : SUELI YOKO KUBO DE LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Compulsando os autos, verifica-se que a subscritora das petições de fls. 278/279 e 280/281, Dra. Sueli Yoko Kubo de Lima, não possui procuração no presente feito. Diante disso, intime-a a fim de que:

- a) providencie o instrumento de mandato que a habilite a atuar no presente feito;
- b) esclareça, ainda, segundo as disposições da Lei nº 11.941/2009, se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a presente ação, nos termos do art. 269, V, do CPC;
- c) ressalte-se que, confirmada a renúncia ao direito, necessária a juntada de procuração com poderes específicos para tal finalidade.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005395-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TURISMO PARDINI LTDA
ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA MIRON
No. ORIG. : 00053956920094036100 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Fls. 236/241: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado pela impetrante, tendo em vista sua adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

Encontram-se os autos pendentes de julgamento do recurso de apelação interposto pela União, em face da sentença que concedeu a segurança.

Decido.

Homologo o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

Incabíveis os honorários advocatícios a teor das Súmulas 512-STF e 105-STJ.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003131-35.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.003131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

APELANTE : VIACAO CAPRIOLI LTDA

ADVOGADO : MARISTELA KELLY LOPES MENDONCA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 118, intime-se a Dra. Maristela Kelly Lopes Mendonça a fim de que providencie instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017357-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017357-5/SP

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : NELSON DOS SANTOS BARBOSA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Chamo o feito à ordem.

Os presentes autos referem-se a embargos à execução, em face do acórdão, proferido pela 1ª Turma desta Corte, integrante da 1ª Seção, pelo qual se confirmou sentença em que se condenou a UNIÃO a nomear o autor ao cargo de agente fiscal de imposto aduaneiro, com o pagamento de direitos e vantagens desde a citação.

Embora tenha sido iniciada a execução, inclusive sendo prolatada sentença de homologação de cálculo, a UNIÃO alegou, tanto nos autos principais da ação condenatória em apenso, como nestes autos, que não houve o trânsito em julgado da condenação, pois ainda pendente recurso extraordinário, a teor do que demonstram os autos em apenso, que se referem a cópias enviadas a esta Turma pela Vice-Presidência da Corte.

A questão do trânsito em julgado ou não, e o julgamento da própria apelação nos autos dos presentes embargos à execução, deve ser levada a exame da 1ª Turma, que proferiu o acórdão condenatório e que, assim, se encontra funcionalmente prevento, inclusive porque a matéria específica versada insere-se na competência material das Turmas da 1ª Seção, e não das Turmas da 2ª Seção.

Ante o exposto, declino da competência, em favor da 1ª Turma da 1ª Seção, considerando que ali foi proferido o acórdão condenatório, acerca de cuja execução controvertem as partes nestes autos.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008126-65.2005.4.03.6104/SP
2005.61.04.008126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EDUARDO JOSE MACEDO e outros
: CONRADO ALVES SANTOS
: FRANCISCO LUIZ BERTOZZI
ADVOGADO : RICARDO FABIANI DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores em face de sentença que proferida nos autos de Ação Ordinária de Indenização, em face da União Federal, extinguiu o feito sem o julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, inciso I c.c. com art. 295, inciso VI ambos do CPC, diante do desatendimento à decisão judicial que determinou a juntada de documentos essenciais.

Inconformados os autores apresentaram apelação, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Hipótese em que cabe a aplicação do disposto no art. 557 do Estatuto Processual Civil.

Pois bem, analisando o presente feito, observa-se que após a decisão de fls. 25 que no Proc. 2004.61.04.005815-9, determinou o desmembramento do feito com a exclusão dos ora apelantes, por contarem com menos de sessenta anos, de idade, "remetendo-se, imediatamente, cópia da peça inicial e dos documentos pertinentes ao SEDI, para livre distribuição", à fl. 31 foi determinando pelo MM. Juiz que: "traga a parte autora cópia dos documentos essenciais à propositura da ação referentes à reclamação trabalhista, de modo a comprovar o alegado na prefacial".

Os apelantes foram intimados em 13/07/2006 (fls. 32) do despacho, sem que fossem providenciadas as cópias indicadas, bem como sem qualquer manifestação da parte autora, ora apelante.

Assim, diante do não atendimento do despacho mencionado, correta foi a sentença que extinguiu feito com base no art. 267, inciso I, c/c com art. 295, inciso VI todos do Código Processual Civil.

Neste sentido trilha farta e pacífica Jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INTEIRO TEOR DA DECISÃO RESCINDENDA. DOCUMENTO INDISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA AÇÃO. INDEFERIMENTO. 1. A petição inicial deverá ser devidamente instruída. Inexistente algum dos documentos necessários para a apreciação do pleito, ou presente alguma irregularidade, estabelece o art. 284 do CPC que deve ser concedido o prazo de 10 dias para que a parte regularize o feito, sob pena de indeferimento da inicial. 2. Agravo a que se nega provimento. (STJ - AGRAR 200301595663, AGRAR - AGRVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISORIA - 2920, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, publ. DJ DATA: 29/11/2004 PG: 00217)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA AÇÃO. OBSERVÂNCIA DO ART. 284, DO CPC. I - Afigura-se correta a sentença monocrática que indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 284 do CPC, extinguindo o feito, sem resolução de mérito, no termos do art. 267, I, do mesmo diploma legal, porquanto, apesar de devidamente intimada para promover a emenda à inicial, a parte autora deixou transcorrer, in albis, o prazo assinalado para cumprir tal determinação. II - Apelação desprovida. Sentença confirmada. (TRF-1, AC 200238000406693, AC - APELAÇÃO CIVEL -

200238000406693, Oitava Turma, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, publ. DJF1 DATA: 02/07/2010 PAGINA: 380)"

"PROCESSUAL CIVIL. PLANO VERÃO. CORREÇÃO DOS SALDOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. TITULARIDADE DE CONTA NÃO COMPROVADA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Hipótese em que a autora pretende a reforma da sentença que indeferiu a inicial, extinguindo o processo, nos termos do art. 267, I, do CPC, diante da ausência de documentos que comprovassem a titularidade de conta poupança nos períodos janeiro/fevereiro de 1989 (Plano Verão). 2. In casu, embora a promovente tenha requerido que fosse determinado à ré que apresentasse os extratos relativos ao período do referido plano econômico, não procedeu à juntada de qualquer documento que indicasse, ao menos, o número da conta que alega ser titular, imprescindível à verificação da existência de saldo no período em que se alega o direito à complementação da correção pleiteada. 3. Sentença extintiva mantida, nos termos do artigo 267, I, c/c artigo 284 do CPC, ante a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação. 4. Apelação improvida.(TRF-5 -AC 20098300001196AC - Apelação Cível - 472128,, Segunda Turma, Rel. Desembargador Federal Francisco Wildo, publ. DJE - Data:10/09/2009 - Página:523)."

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA DEMANDA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. R. SENTENÇA MANTIDA. 1. Se o juiz, em atenção ao disposto no artigo 284 do CPC, concedeu à empresa o prazo de 10 (dez) dias para emendar a inicial, sanando os vícios por ele enumerados no despacho de fls., não o fazendo, sujeitou-se ao ônus processual correspondente ao indeferimento de sua petição inicial. 2. Não socorre a apelante a juntada extemporânea sem qualquer justificativa admissível, nem o argumento de que tais documentos estariam acostados à execução, e que, portanto, seria desnecessário juntá-los aos embargos, pois os embargos, em que pese serem propostos incidentalmente, é ação autônoma, e, como tal, impõem a observância pelo proponente do disposto nos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil. 3. Apelação improvida. (TRF-3, AC 200161820003912AC - APELAÇÃO CÍVEL - 840, Sexta Turma, Re. Des. Fed. LAZARANO NETO, publ. DJF3 CJI DATA: 06/07/2009 PÁGINA: 79)".

Ante o nego seguimento à apelação dos autores.

Int.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040272-41.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040272-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
APELADO : PAULO BITENCOURT GUANAES
No. ORIG. : 10.00.00007-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação em face de r. sentença que julgou extinta execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP (valor de R\$ 334,89 em dez/08 - fls. 03), com fundamento nos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil. Na hipótese, considerou o d. Juízo inexistir interesse processual em razão de se tratar de cobrança de valor reduzido.

Insurge-se o exequente em face da extinção do feito sem análise do mérito, argumentando, em síntese, que a conduta praticada pelo d. magistrado contrariou o princípio republicado da separação dos poderes, na medida em que impediu o gestor público de agir e, agindo em seu lugar, analisou a questão da oportunidade e conveniência da cobrança judicial do crédito em discussão. No mais, aduz que neste Tribunal prevalece o entendimento de que a conveniência e oportunidade de propor ações de execução fiscal, mesmo que de pequeno valor, não pode ser analisado pelo Poder Judiciário, cabendo tal discricionariedade somente à Administração Fiscal.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Relatado, decidido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal para cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP. Na hipótese, ao sentenciar o feito, o d. Juízo extinguiu a execução fiscal sem análise do mérito, por entender inexistir interesse de agir, em razão do valor consolidado do débito ser de pequena monta.

A sentença deve ser reformada, pois o cerne da questão está relacionado à questão do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo do exequente.

Com efeito, as normas que permitem o não ajuizamento de execuções fiscais de valor reduzido (como, *verbi gratia*, na esfera federal, o artigo 1º, inciso II, da Portaria n. 49/2004 do Ministério da Fazenda), não autorizam, por outro lado, a extinção da ação executiva pelo Poder Judiciário. Por esta razão, a presente execução de sentença deve prosseguir em seus ulteriores termos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. *As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.*

2. *Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.*

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

4. *Recurso especial provido."*

(STJ, 1ª Seção, REsp 1111982/SP, Relator Ministro Castro Meira, Dje em 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. ART. 20 DA LEI N. 10.522/02. PRECEDENTES.

1. *Conforme determina o art. 20 da Lei n. 10.522/02, as execuções fiscais definidas pela lei como de baixo valor devem ser arquivadas sem, entretanto, a respectiva baixa na distribuição.*

2. *Precedente da Primeira Seção: EResp n. 664.533/RS, Rel. Min. Castro Meira (DJ 6.6.2005).*

3. *Agravo regimental não provido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1025594/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje em 16/04/2009)

Cito também, a título ilustrativo, precedente desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. LEI 9.469/97. VALORES INFERIORES À MIL REAIS. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONVENIÊNCIA DO EXEQÜENTE.

I - *As disposições contidas no art. 1º, da Lei 9.469/97 dirigem-se aos interesses do exequente e são aplicadas de acordo com a sua discricionariedade, no tocante ao ajuizamento de ações executivas de valores ínfimos ou antieconômicos, não lhe falecendo, por tais motivos, interesse processual em face de eventual inviabilidade econômica de se executar valores reduzidos inscritos na dívida ativa.*

II - *Situação análoga ocorrida com o D.L 1.793/80, com posicionamento idêntico desta relatoria sobre o tema.*

III - *Prosseguimento regular da execução fiscal.*

IV - *Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200161050003646, Relator Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, DJU em 15/02/05, página 216)

Ademais, destaco que a matéria em questão encontra-se, inclusive, sumulada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - edição da recente Súmula nº 452 (21/06/2010) -, cuja redação transcrevo:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para determinar o regular prosseguimento da execução ora em apreço.

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024856-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.024856-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO EUGENIO TEDESCHI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHECCO
INTERESSADO : COM/ E TRANSPORTADORA TIM LTDA
No. ORIG. : 99.00.00011-2 1 Vr BROTAS/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra provimento à apelação, interposta sob a alegação, em suma, de ilegitimidade passiva, em embargos à execução fiscal.

Alegou, em suma, a embargante que a decisão incorreu em omissão: (1) vez que, nos termos dos artigos 124, 128, 134, VII, e 135, I, do CTN; 592, II, do CPC; e 4º, V, da Lei nº 6.830/80, a condição legal para a responsabilização de terceiro pelo crédito tributário "*é apenas o vínculo ao fato gerador da obrigação tributária*" que, no caso do sócio, é "*mais evidente dada a sua vinculação jurídica à sociedade à qual pertence*"; (2) várias Turmas desta Corte reconhecem a possibilidade de responsabilização dos sócios quando não localizada a empresa executada ou bens capazes de garantir o débito, sendo que, no caso concreto, a empresa não foi localizada no endereço constante de seu cadastro perante a Receita Federal e não possui bens próprios para garantir a liquidação da dívida; (3) pois não houve manifestação sobre o disposto no artigo 13 da Lei nº 8.620/93, que estabelece a responsabilidade solidária dos sócios, no caso de débitos relativos às contribuições sociais, prescindindo-se "*da comprovação de ilegalidade na conduta daqueles, eis que não há qualquer referência na lei a este pressuposto*"; (4) por se tratar de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 124, parágrafo único, do CTN, a questão não comporta benefício de ordem; (5) quanto ao disposto no artigo 97 da CF e Súmula Vinculante nº 10, ao reputar inaplicável referida norma especial, porque reservada a matéria à lei complementar; e (6) no exame dos artigos 102 c.c. 106 e 144, do CTN, uma vez que tem aplicabilidade o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (c.c. artigo 124, II, parágrafo único, do CTN) aos fatos geradores ocorridos até sua revogação pela Lei nº 11.941/09, que, "*apesar de ser norma mais benéfica ao contribuinte, mais especificamente ao responsável tributário, não há o caráter de penalidade exigido pelo instituto da retroatividade prevista no art. 106, do CTN*"; pelo que foi requerido o suprimento, inclusive com efeito infringente e para fins de prequestionamento.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, dado que ausente qualquer vício sanável por embargos de declaração, pois decidiu-se expressamente pela prevalência, para a resolução do caso concreto, do artigo 135 do CTN, em detrimento da propugnada solidariedade tributária invocada a partir do artigo 13 da Lei nº 8.620/93.

Houve conclusão não pela inconstitucionalidade de tal preceito legal - para a qual, se fosse este o caso, seria necessária a observância da reserva de Plenário -, mas por sua incompatibilidade, na órbita infraconstitucional, com o Código Tributário Nacional, o qual prevê, no respectivo artigo 135, III, o regime subsidiário de responsabilidade Realmente, o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08 (convertida na Lei nº 11.941/09), comprovadamente com efeitos prospectivos, o que não prejudica, porém, a conclusão, autônoma, suficiente e bastante, de que não pode a lei ordinária revogar lei complementar. Saliente-se que não se trata, aqui, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o

princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

Não cabe, pois, cogitar de omissão no trato da violação ao artigo 97 da Constituição Federal ou à Súmula Vinculante nº 10/STF, pois expressamente constou da r. decisão a inexistência de declaração de inconstitucionalidade de preceitos normativos. Também não houve omissão quanto aos artigos 102 c/c 106 e 144 do CTN, pois vinculada a discussão sobre tais regras à tese de que haveria aplicação, na espécie, do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (c/c artigo 124, II, parágrafo único, CTN), o que restou, porém, afastado, motivadamente, pela decisão ora embargada, prescindido-se de qualquer análise acerca dos efeitos da revogação promovida pela MP nº 449/08 (convertida na Lei nº 11.941/09) e da inaplicabilidade da retroação da norma revogadora, por inexistência da hipótese do artigo 106 do CTN, dada a própria prevalência da regra específica contida na legislação complementar.

Concluiu-se que, em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela agravante. Contudo, para justificar a incidência do artigo 135, III, do CTN, deve a exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente, demonstrando a prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, o que não ocorreu na espécie, já que inexistente prova documental do vínculo de JOÃO EUGÊNIO TEDESCHI e JOSÉ RENATO TEDESCHI com a suposta dissolução irregular da sociedade, mesmo porque se retiraram da sociedade em data anterior aos indícios da infração.

Na verdade, o que pretende a embargante é fixar a responsabilidade tributária a partir de mera inadimplência no recolhimento de tributos, o que restou expressamente rejeitado, com base na jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça. Não cabe, pois, discutir a prova do ingresso de sócios na sociedade, pois ainda que sejam ou tenham sido gestores à época dos fatos geradores não existe, apenas por isto, base legal para a responsabilidade tributária, conforme constou da jurisprudência adotada.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Em verdade, é inequívoco que a fundamentação jurídica da causa, sob o ângulo da pretensão ajuizada, restou enfrentada pelo r. decisão, a partir de interpretação das normas essenciais à solução da lide, com reflexo direto e explícito sobre as questões constitucional e legal deduzidas, a partir das normas respectivas, cuja referência individualizada, no corpo da decisão proferida, aliás, sequer seria exigida para efeito de **prequestionamento**.

O recurso deve, pois, ser desprovido, ainda porque sequer necessário, como postulado, o prequestionamento que, consoante a melhor exegese jurisprudencial, "**consiste na apreciação e solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado.**" (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99). Tal exegese, de forma igualmente lapidar, foi assentada pela Suprema Corte (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98), *verbis*: "**Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF, por mim relatado, perante o Pleno, com aresto veiculado no Diário da Justiça de 7 de março de 1991 (...)**".

Ora, em verdade, o que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido **caráter infringente**, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento.

Em essência, resta evidenciado que a espécie não é de omissão, contradição ou obscuridade, âmbito próprio em que possível o acolhimento de embargos declaratórios, se presentes, por hipótese, as irregularidades.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com **caráter infringente**, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

O presente recurso, como se observa, repete teses jurídicas, não apenas a da apelação julgada, como a de inúmeros casos idênticos, buscando não sanar omissão, contradição ou obscuridade, mas a mera revisão, na via imprópria dos embargos declaratórios, com a suspensão do prazo para a interposição de recurso diretamente à Turma, a demonstrar o intento manifestamente protelatório do feito, a autorizar a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal, nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, aplicando a multa nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031735-66.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.031735-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : BANCO ALFA DE INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00317356620074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), condenando a exequente em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelou o escritório de advocacia, em nome próprio, alegando, em suma, que os honorários advocatícios foram fixados de forma irrisória, pelo que requereu a condenação em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, uma vez que "*patente o zelo profissional dos procuradores da Executada, não só em razão da lisura e boa-fé com que conduziram o processo, mas, também, frente às inúmeras petições apresentadas ao longo do trâmite processual tentando extinguir o presente feito, face à inexistência de crédito tributário*", e que "*a apelada postergou o encerramento/extinção do executivo fiscal, fazendo com que o mesmo subsistisse por quase 03 (três), o que evidencia o trabalho despendido pelo Apelante*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei nº 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei nº 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

- AgRg no RESP nº 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 05.08.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 16.04.08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

- RESP nº 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 22.11.07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min.

José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Sob tal ângulo de análise, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, pois o contribuinte propôs ação ordinária e medida cautelar com depósitos judiciais suspensivos da exigibilidade do crédito tributário (nºs 90.0003019-6 e 90.0001995-8, respectivamente, em curso na Seção Judiciária do Distrito Federal), em que o TRF-1ª Região reconheceu a inexigibilidade da CSL, referente ao débito fiscal, com acórdão transitado em julgado em **25/02/92** (f. 90/6), com expedição do alvará de levantamento em **10/08/92** (f. 100), antes, portanto, do ajuizamento e citação na execução fiscal, esta ocorrida em **06/07/07** (f. 30), sendo reconhecida, pela própria exequente, a situação, tanto que promovido o cancelamento administrativo, em **12/02/2010** (f. 590), tendo sido protocolada a petição em **17/02/2010** (f. 589).

Em face do acima explicitado, reconhece-se que é devida, em função dos princípios da causalidade e responsabilidade processual da exequente, a condenação em custas e verba honorária, a favor da executada, que se fixa, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000959-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000959-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ANTONIO CARLOS FRANGIOSA
ADVOGADO : LUANA PARDO FERNANDES
INTERESSADO : COML/ ABRUSSI LTDA -EPP
No. ORIG. : 07.00.00101-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que acolheu embargos de terceiro em execução fiscal da FAZENDA NACIONAL, tornando definitiva liminar que havia deferido "o levantamento de 50% do valor penhorado, referente à parte do embargante na conta conjunta", condenando a embargada em verba honorária de 20% sobre o valor dado à causa. Apelou a embargada, alegando, em suma, que: (1) apesar do embargante não ter sido sócio-gerente da executada, o Sr. Luis Antonio Abrussi o foi, durante o período relativo aos débitos em cobrança; (2) "desse modo, sendo a conta conjunta, no mínimo não poderia ocorrer a liberação do valor integral penhorado", pelo que reiterou as razões da contestação; e (3) deve, ao menos, ser reduzida a condenação para menos de 10% aos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Com contra-razões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente cabe apontar que a sentença não liberou a integralidade do valor penhorado, como dito na apelação, mas apenas da fração de 50%, nos termos da liminar que foi confirmada, sendo impertinente, portanto, a impugnação fazendária divorciada do contexto da causa e, ainda, a fundada em razões remissivas à contestação, que não se prestam a cumprir o requisito formal do artigo 514, II, do Código de Processo Civil, pelo que inviável a reforma em relação à liberação parcial do penhorado.

Quanto à sucumbência, essencial destacar que a penhora ocorreu no interesse da apelante em execução fiscal, de modo que se houve a constrição de bem não pertencente ao executado e, para a defesa de sua propriedade, houve dispêndio na contratação de defesa técnica, tem-se firmada a relação de causalidade e responsabilidade processual. O fato do apelado possuir conta-conjunta com outra pessoa, ainda que esta seja ou possa ser devedora do Fisco, não revela qualquer irregularidade e, de forma alguma, autoriza o deslocamento ou alteração da responsabilidade processual pela sucumbência, sendo manifesta a improcedência da defesa deduzida.

Por fim, certo, pois, que é devida a verba honorária à embargante, porém cabe reduzi-la a 10% sobre o valor atualizado do débito, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença com a redução da verba honorária, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013261-69.2007.4.03.6110/SP
2007.61.10.013261-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : DOUGLAS DOMINGOS DE MORAES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00132616920074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de Sorocaba, para a cobrança, junto à UNIÃO, de IPTU e Taxa de Remoção de Lixo.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, "*desconstituindo os créditos de IPTU (...), mantendo-se, entretanto, a cobrança da taxa de remoção do lixo*", fixada a sucumbência recíproca.

Apelou o Município, alegando, em suma, que: (1) há exceções ao princípio da imunidade recíproca, contidas no § 3º do artigo 150 da CF; e (2) "*a cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano é perfeitamente legal, já que a Executada, se encaixa no dispositivo acima, com relação ao fato de que a imunidade não se aplica ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com a exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados*".

Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, quanto à obrigatoriedade, ou não, do IPTU cobrado pela Municipalidade, estabelece o artigo 2º da Lei nº 11.483/07, *verbis*:

"Art. 2º A partir de 22 de janeiro de 2007:

I - a União sucederá a extinta RFFSA nos direitos, obrigações e ações judiciais em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do caput do art. 17 desta Lei; e

II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei.

Parágrafo único. Os advogados ou escritórios de advocacia que representavam judicialmente a extinta RFFSA deverão, imediatamente, sob pena de responsabilização pessoal pelos eventuais prejuízos que a União sofrer, em relação às ações a que se refere o inciso I do caput deste artigo:

I - peticionar em juízo, comunicando a extinção da RFFSA e requerendo que todas as citações e intimações passem a ser dirigidas à Advocacia-Geral da União; e

II - repassar às unidades da Advocacia-Geral da União as respectivas informações e documentos."

Assim, os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União, devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN:

"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação."

Como se observa, a cobrança do IPTU deve ser promovida em face de quem adquiriu os imóveis, ainda que em data posterior aos respectivos fatos geradores. Todavia, no caso concreto, vinculada a cobrança do tributo ao sujeito passivo, identificado pela transmissão legal do bem, o que se tem, na espécie, a favorecer a pretensão da executada, é a cristalina regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;"

A propósito de tal imunidade, assim decidiu a Turma, em execução fiscal promovida pela Municipalidade de Sorocaba: - AC nº 2007.61.10.012074-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 17.11.09, p. 453: **"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. LANÇAMENTO. FEPASA. ERRO FORMAL. CDA. NOTIFICAÇÃO. REMESSA DOS CARNÊS. IMUNIDADE. RFFSA. 1. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Não cabe, pois, presumir inexistente ou irregular a constituição do crédito tributário, bem como a notificação do lançamento, dada a manifesta falta de prova contra o título executivo que, como tal, municipal ou federal, goza de presunção de liquidez e certeza. 3. Os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN. 4. Assim procedendo, o que se verifica é que a tributação não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado. 5. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos. 6. Precedentes."**

- AC nº 2007.61.10.012098-9, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJU de 07.04.09, p. 485: **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RFFSA. IPTU. UNIÃO. SUCESSORA. IMUNIDADE CONSTITUCIONAL. CTN: ART. 130. 1. Cobrança de IPTU pelo Município de Sorocaba, São Paulo que se operou em face da Rede Ferroviária Federal S/A, extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. 2. Bens transferidos à União que gozam da imunidade constitucional, nos termos do disposto no art. 150, inciso VI, a, incidindo a regra do art. 130, do Código Tributário Nacional sendo incabível a cobrança de IPTU sobre eles. 3. Apelo da União provido, invertida a honorária."**

A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidade, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.

Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016714-73.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.016714-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GLAUCE PEDROSO GIGLIOLI
ADVOGADO : RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para excluir da incidência do imposto de renda os valores, percebidos em rescisão de contrato de trabalho, referentes a aviso prévio indenizado, férias indenizadas vencidas, férias indenizadas proporcionais, respectivos adicionais de 1/3, indenização por retorno de férias, e indenização por estabilidade decorrente de Auxílio Maternidade.

A r. sentença concedeu parcialmente a ordem, afastando a cobrança do imposto de renda sobre a indenização por rescisão contratual, aviso prévio indenizado, férias vencidas indenizadas, com seu respectivo terço constitucional, e indenização por estabilidade decorrente de auxílio maternidade.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando ser devida a retenção do imposto de renda incidente sobre as verbas rescisórias, objeto da ação, por não serem decorrentes de adesão a plano de demissão voluntária, dada a ausência de caráter indenizatório, por ultrapassarem o limite de isenção previsto na Lei nº 7.713/88, e por não estar comprovada a necessidade de serviço relativamente às férias.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte, com parecer ministerial pela confirmação da sentença.

A Turma, na sessão de 25/04/07, proferiu acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA.

1. Não se conhece da remessa oficial, na hipótese em que o valor da condenação ou do direito controvertido, objetivamente aferido, como na espécie, não excede a 60 salários-mínimos (§ 2º do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01).

2. O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.

3. O aviso prévio indenizado não sofre a incidência do imposto de renda, uma vez que é legalmente qualificado como verba isenta, independentemente da natureza da rescisão do contrato de trabalho.

4. A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária.

5. O direito constitucional do trabalhador às férias inclui não apenas o descanso, mas a remuneração normal acrescida de 1/3. A rescisão do contrato de trabalho impede o empregado, cujas férias se encontram vencidas, de gozar do período anual de descanso, restando-lhe apenas a expressão econômica do direito, daí porque o seu pagamento, neste contexto, adquire o caráter de indenização, independentemente da comprovação da necessidade de serviço: fundamentos doutrinários e respaldo desta interpretação em recentes precedentes do Superior Tribunal de Justiça."

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração, tendo a Fazenda Nacional interposto recurso especial, buscando a reforma do v. acórdão quanto à incidência do imposto de renda sobre "**verbas pagas a título de liberalidade do ex-empregador**".

A Vice-Presidência da Corte, no exame deste recurso especial, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere às "**verbas pagas a título de liberalidade do ex-empregador**".

O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência dos Tribunais Superiores, firmada no sentido da exigibilidade do imposto de renda sobre a gratificação, por mera liberalidade do empregador.

Com efeito, a propósito da exigibilidade do imposto de renda sobre verbas vinculadas a contrato de trabalho, consolidou o Superior Tribunal de Justiça a jurisprudência, firmando, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 977.207, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 17/12/2008: "**TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL. FÉRIAS VENCIDAS E NÃO-GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES. PRECEDENTES. 1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte. 2. O pagamento de indenização por rompimento de vínculo funcional ou trabalhista, embora represente acréscimo patrimonial, está contemplado por isenção em duas situações: (a) a prevista no art. 6º, V, da Lei 7.713/88 ("Ficam isentos do imposto de renda (...) a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei (...)") e (b) a prevista no art. 14 da Lei 9.468/97 ("Para fins de incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos, serão considerados como indenizações isentas os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas de direito público a servidores públicos civis, a título de incentivo à adesão a programas de desligamento voluntário"). 3. No domínio do Direito do Trabalho, as fontes normativas não são apenas as leis em sentido estrito, mas também as convenções e os acordos coletivos, cuja força impositiva está prevista na própria Constituição (art. 7º, inc. XXVI). Nesse entendimento, não se pode ter por ilegítima a norma do art. 39, XX, do Decreto 3.000/99, que, ao regulamentar a hipótese de isenção do art. 6º, V, da Lei 7.713/88, inclui entre as indenizações isentas, não apenas as decorrentes de ato do poder legislativo propriamente dito, mas também as previstas em "dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho (...)". 4. Pode-se afirmar, conseqüentemente, que estão isentas de imposto de renda, por força do art. 6º, V da Lei 7.713/88, regulamentado pelo art. 39, XX do Decreto 3.000/99, as indenizações por rescisão do contrato pagas pelos empregadores a seus empregados quando previstas em dissídio coletivo ou convenção trabalhista, inclusive, portanto, as decorrentes de programa de demissão voluntária instituídos em cumprimento das referidas normas coletivas. 5. O pagamento feito pelo empregador a seu empregado, a título de adicional de 1/3 sobre férias tem natureza salarial, conforme previsto nos arts. 7º, XVII, da Constituição e 148 da CLT, sujeitando-se, como tal, à incidência de imposto de renda. Todavia, o pagamento a título de férias vencidas e não gozadas, bem como de férias proporcionais, convertidas em pecúnia, inclusive os respectivos acréscimos de 1/3, quando decorrente de rescisão do contrato de trabalho, está beneficiado por isenção (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88). Precedentes: REsp 782.646/PR, AgRg no Ag 672.779/SP e REsp 671.583/SE. 6. O pagamento feito por liberalidade do empregador, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, não tem natureza indenizatória. E, mesmo que tivesse, estaria sujeito à tributação do imposto de renda, já que (a) importou acréscimo patrimonial e (b) não está beneficiado por isenção. Precedentes da 1ª Seção: EREsp 770.078, EREsp 686.109, EREsp 515.148. 7. Recurso especial parcialmente provido."**

- PET nº 6.243, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 13/10/2008: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas: a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador; b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas; c) horas extras; d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais; e) adicional noturno; f) complementação temporária de proventos; g) décimo-terceiro salário; h) gratificação de produtividade; i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical. 3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre: a) APIP's (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia; b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia; c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais; d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho; e) abono pecuniário de férias; f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista; g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador). 4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho. 5. Embargos de divergência não providos."**

- AGRSP nº 1.048.528, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 02/10/2008: "**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÃO A EMPREGADO, POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO, POR MERA LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. O imposto de renda incide em verba de natureza salarial, por isso é cediço na Corte que recai referida exação: a) sobre o adicional de 1/3 sobre férias gozadas (Precedentes: REsp 763.086/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03.10.2005; REsp 663.396/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 14.03.2005); b) sobre o adicional noturno (Precedente: REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005); c) sobre a complementação temporária de proventos (Precedentes: REsp 705.265/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26.09.2005; REsp 503.906/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.09.2005); d) sobre o décimo-terceiro salário (Precedentes: REsp 645.536/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ**

07.03.2005; REsp 476.178/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.06.2004); sobre a gratificação de produtividade (Precedente: REsp 735.866/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); e) sobre a gratificação por liberalidade da empresa, paga por ocasião da extinção do contrato de trabalho (Precedentes: REsp 742.848/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.06.2005; REsp 644.840/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01.07.2005); f) sobre horas-extras (Precedentes: REsp 626.482/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ 23.08.2005; REsp 678.471/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 15.08.2005; REsp 674.392/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005) 2. A verba intitulada "gratificação" tem natureza jurídica análoga à da gratificação por mera liberalidade do empregador, consoante assentado no voto condutor do aresto recorrido. 3. Destarte, conforme jurisprudência sedimentada desta Corte Superior, incide o imposto sobre a renda sobre as verbas percebidas a título de "gratificação". 4. Agravo regimental desprovido."

No que releva ao caso concreto, como se observa, firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial", incide o imposto de renda sobre os valores de rescisão concedidos por liberalidade do empregador, ainda que na demissão sem justa causa, se não houver previsão do pagamento na legislação, acordo ou convenção coletiva de trabalho. Não basta, pois, apenas a prova de que a rescisão ocorreu sem justa causa, por iniciativa do empregador, na medida em que qualquer pagamento, não previsto no ordenamento jurídico, é considerado, conforme a jurisprudência consolidada, como mera liberalidade, configuradora de acréscimo patrimonial, sujeito, assim, ao imposto de renda.

Especificamente quanto à indenização por quebra da estabilidade, no período previsto no artigo 10, II, b, do ADCT, o Superior Tribunal de Justiça decidiu ser inexigível a incidência do imposto de renda, conforme revela, entre outros, o seguinte precedente:

RESP 883.062, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 03/09/2008: "TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. INDENIZAÇÃO MATERNIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Incide o Imposto de Renda sobre a gratificação paga por liberalidade do empregador, não prevista na legislação trabalhista, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho. 2. Precedentes da Primeira Seção: EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 12.06.2006; REsp 775.701/SP, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, DJ de 01.08.2006 e REsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 20.02.2006. 3. Quanto aos valores percebidos pelo empregado a título de férias, em razão da rescisão do contrato de trabalho, incluindo o adicional de 1/3, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se submetem à incidência do Imposto de Renda. (REsp 775.701/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 26.04.2006, DJ de 01.08.2006). 4. Não incide Imposto de Renda sobre a indenização recebida pela empregada gestante, nos termos do art. 7º, I, da CF, pela rescisão do contrato de trabalho ocorrida em desrespeito à estabilidade prevista no art. 10, II, "b", do ADCT. 5. Recurso Especial provido parcialmente."

A jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça deve prevalecer sobre os precedentes, inclusive súmulas, em sentido contrário, firmados no âmbito desta Corte e Turma, dada a evidente função constitucional, que lhe foi atribuída, de órgão de uniformização na interpretação e aplicação do direito federal.

Em suma, estando o acórdão, anteriormente proferido, em parcial divergência com a orientação atual da Turma e das Cortes Superiores, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame da causa para adequação à jurisprudência consolidada, reconhecendo-se, aqui, pois, a exigibilidade do imposto de renda sobre a verba denominada "indenização por rescisão contratual ou indenização por retorno de férias".

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, no reexame do julgado, considerando os limites da devolução, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00157 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061807-80.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.061807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : IRMAOS ROCHA IND/ E COM/ LTDA e outro
: JOSE CLEMENTE RAMOS ROCHA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00618078020004036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que: (1) no momento de entrega da declaração nº 9010844 constituiu-se o crédito tributário ora executado, o que ocorreu na data de 30.05.96; (2) ingressou com a execução fiscal em 08.11.00, portanto, antes de decorridos cinco anos da constituição do crédito; e (3) é aplicável, na espécie, a Súmula nº 106/STJ. Sem contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a propósito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1.Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Na espécie, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em **30.05.96** (f. 69), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **08.11.00** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00158 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032980-29.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.032980-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
REQUERENTE : TRANSAMERICA TERCEIRIZACAO DE SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : JULIANA ZAFINO ISIDORO FERREIRA MENDES
REQUERIDO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : VALDEMIR VICENTE DA SILVA
PARTE RE' : PNS COM/ E CONSTRUCAO LTDA e outro
: MANFORTH IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00075277420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a requerente em cinco (05) dias, o recolhimento das custas na Caixa Econômica Federal, código 5775, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 169/2000 desta Corte, sob pena de indeferimento da inicial.

Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

Expediente Nro 7175/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033748-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033748-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : OXIGEN COM/ IND/ E REPRESENTACOES DE EQUIPAMENTOS MEDICOS
LTDA -EPP
ADVOGADO : THIAGO GARDIM TRAINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121765820104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar, em mandado de segurança, impetrado para permitir a liberação da mercadoria e carga (etiquetada AWB 047-6049 5993, correspondente ao DSIC 892-1012 4251, descrito no Termo de Retenção 207/2010 vindo do Vão TP4199), para que cumpra o trâmite normal aduaneiro, inclusive recolhimento de impostos, podendo ser retirada pela impetrante.

A agravada alegou que, especializada em importação, promoveu a importação de equipamentos que seriam instalados e utilizados na Santa Casa de Misericórdia de Passos/MG, para serviços de radioterapia, com previsão de transporte para

27.07.10. Contudo, por erro da Transporte Aéreos Portugueses - TAP, foi transportada em data anterior (22.07.10) em contêiner errado e sem o Manifesto de Carga.

A agravante alegou que: (1) a existência de outros documentos com as mesmas informações constantes do Manifesto de Carga não supre a falta do referido documento; e (2) o dano ao erário não se restringe a prejuízos aos cofres públicos, mas abrange situações presumidas pela lei como nocivas na entrada e saída de mercadorias no país.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato do direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "fumus boni iuris", legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "a quo".

De fato, a lesão grave ou de difícil reparação encontra-se não na manutenção da decisão agravada, mas na reforma pela qual se pretende seja o bem destinado ao **perdimento** diante de situação fática que, conforme exposto no Juízo *a quo*, longe se encontra de revelar fraude ou má-fé do importador, mesmo porque houve documentação da operação de importação (Commercial Invoice US421855, f. 53, Packing List US421855A, f. 54, Air Waybill MAWB nº 047-6049 5993, f. 55, Licença de Importação nº 10/1582552-9, f. 57/8), não podendo uma determinada falha operacional do transportador, sem demonstração inequívoca de participação intencional do importador, acarretar o perdimento de equipamento que, segundo consta dos autos, era destinado à entidade hospitalar, havendo aqui o *periculum in mora* ao inverso, ou seja, a patente necessidade de concessão da liminar para impedir a consumação do dano irreparável, daí por que ser inviável a tramitação do presente recurso.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026961-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026961-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : GINO ORSELLI GOMES

ADVOGADO : ANA PAULA CAPAZZO FRANCA e outro

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066493120104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento à agravo de instrumento, interposto contra negativa de antecipação de tutela, em ação anulatória do processo disciplinar nº 731/2004 do Tribunal de Ética e Disciplina XIV OAB/SP, alegando, em suma, que houve nulidades em tal procedimento, conforme subitens 5.1 a 5.11 da petição inicial, porém o Juízo *a quo* negou jurisdição, violando o artigo 126, CPC, ao condicionar o exame do pedido à prévia manifestação da ré, aduzindo que, além do *fumus boni iuris*, há o risco de dano irreparável, que "*são visíveis a quem compulsa os autos*", pelo que foi requerida a antecipação de tutela recursal, "*comunicando ao juiz sua decisão*".

Alegou, em suma, o embargante que: (1) "*o Agravo de Instrumento em questão não estava alicerçado em fundamento único e sim em vários, os quais remanesçam não enfrentados*"; (2) não houve manifestação clara e precisa "*sobre a negação de jurisdição do juiz 'a quo', pois a jurisprudência apontada pela Turma para indeferir o AI é completamente diversa da questão em foco, já que a decisão 'a quo' pode ser tudo, menos a que resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, como diz a jurisprudência mencionada ao fina (REsp 1.001.305)*"; (3) "*tutela antecipada é questão contemplada em lei e o magistrado não fundamentou como determina o art. 93, IX da CF/88 o porquê de não decidir a questão e resolver intimar o ex-adverso para que se pronunciasse sobre o pedido de tutela antecipada, posto que a decisão no caso é monocrática e exarada 'inaudita altera pars', onde o contraditório é estabelecido no momento seguinte. Diferir o contraditório para o momento seguinte, não importa de forma alguma em suprimi-lo ou cercear a defesa*"; (4) "*a inicial do AI fala que os danos são visíveis e ato contínuo, reporta-se ao doc. de fls. 21 dos autos originais, que é uma certidão da OAB/SP comprovando que o Autor está suspenso do exercício profissional. Assim, se no entender dessa ínclita Turma, o Autor não pode reportar-se aos documentos que instruíram ao processo inaugural, requer de V. Exas., esclareçam a qual título o art. 283 do CPC prevê que a 'inicial será instruída com documentos indispensáveis à propositura da ação' (sic) e o § 1º do art. 525 do CPC, faculta ao agravante juntar as 'peças que entender úteis'*"; e (5) não se aceita a "*negativa de jurisdição, seja no juízo 'a quo', seja no 'ad quem', que não acolhe, mas não diz com base em qual lei não acolhe, mesmo sabendo que na decisão, o juiz deve aplicar as normas legais (art. 126 do CPC) e nem o juízo 'a quo' e nem o 'ad quem' estão dizendo em qual diploma legal fundamentam-se suas decisões*"; pelo que foi requerido o suprimento.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, pois a impugnação ora reiterada é manifestamente improcedente, não comportando a r. decisão proferida qualquer possibilidade de saneamento na forma proposta.

Realmente, no exame das razões suscitadas no recurso de agravo de instrumento, assim restou decidido (f. 144/5):

"A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, as razões do recurso são genéricas e remissivas ao que consta da petição inicial da ação anulatória, conforme expressamente indicado no ponto em que remetido o Tribunal ao exame das nulidades havidas no processo disciplinar e, com base nas quais, pretendeu o agravante demonstrar a relevância do pedido de antecipação de tutela recursal. Ao assim proceder na exposição dos fundamentos, de forma genérica e remissiva, não se observou requisito formal de admissibilidade do recurso à luz do artigo 524, I, do Código de Processo Civil.

Assim tem decidido a jurisprudência:

AGRESP 824.741, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 19/06/2006: 'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS. REMISSÃO GENÉRICA A OUTRAS PEÇAS PROCESSUAIS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CIVIL. LOCAÇÃO. IMÓVEL LOCADO. PENHORA. ARREMATACÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DO EDITAL DE PRAÇA E DA ARREMATACÃO AJUIZADA PELO LOCATÁRIO. VÍCIOS FORMAIS DO EDITAL. NULIDADE RELATIVA SANADA. LEGITIMIDADE. FALTA. DIREITO DE PREFERÊNCIA. INTERESSE. FALTA. INDEFERIMENTO LIMINAR. POSSIBILIDADE. I - É deficiente a fundamentação da peça recursal que se limita a indicar a ofensa ao dispositivo infraconstitucional por remissões genéricas a outras peças recursais. Aplicação da Súmula 284/STF. II - Se houver nulidade por vício de forma na elaboração do edital de praça, resta devidamente sanada com a assinatura do respectivo auto de arrematação (art. 694 do CPC). Com mais razão, não é caso de se anular edital de arrematação quando não é o próprio arrematante que contra ele se insurge, mas terceiro que participou da hasta, efetuou lances, sem, contudo, conseguir arrematar o bem. III - Para propor ou contestar ação, inclusive declaratória de nulidade, é necessário ter interesse e legitimidade (art. 3º do CPC). A falta desses requisitos, que são condições da própria ação, o magistrado está autorizado a declarar, de ofício, o demandante carecedor do direito de ação, julgando desde logo extinto o processo sem julgamento do mérito (artigos 267, I e VI, c/c 295, III, CPC). Agravo regimental desprovido.'
AC 1999.61.00028883-1, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, DJF3 02/06/2010: 'ADMINISTRATIVO. MILITAR. DEMISSÃO EX OFFICIO. CURSOS. INDENIZAÇÃO. LEI Nº 6.880/80: ARTS. 116 E 117. 1- O oficial militar tem o dever de indenizar a União pelos valores despendidos com cursos e estágio para sua formação, se não completou o quinquênio de oficialato, nos termos dos arts. 116 e 117, da Lei nº 6.880/80. 2- Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a

qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide, de forma que não se conhece de parte do apelo. 3- Parte do apelo que não se conhece e nega-se provimento na parte conhecida.'
AGTAC 2002.02.01031030-0, Rel. Des. Fed. FERNANDO MARQUES, DJU 16/11/2004: '**AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES RECURSAIS ALHEIAS AO CONTEÚDO DA LIDE. - Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide. - Recurso improvido.'**
Ademais, o agravante pleiteou antecipação de tutela para anular a decisão do Tribunal de Ética da OAB/SP, tendo decidido o Juízo agravado pela aplicação do princípio do contraditório (f. 133), o que configura solução jurídica fundamentada, ainda que contrária ao interesse do agravante sem que isto, porém, configure negativa de jurisdição. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça ao destacar que: 'Se o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese defendida pelas partes, não incorre na falha de negativa de jurisdição' (RESP 1.001.305, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 16/05/2008).
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.'" (grifamos)

Percebe-se, pois, nitidamente, que o embargante, insatisfeito com o resultado obtido, alega que o julgado incorreu em vícios sanáveis por embargos de declaração, sem considerar o efetivo conteúdo da decisão proferida que, de modo inquestionável, abordou o recurso interposto, estando ausente, pois, qualquer omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgamento impugnado (artigos 458 e 535 do CPC, e 93, IX, da CF).

Com efeito, concluiu-se expressamente que o recurso de agravo de instrumento estava alicerçado em razões genéricas quanto às nulidades do processo disciplinar, fazendo remissão expressa aos subitens 5.1 a 5.11 da petição inicial da ação anulatória originária (v. f. 05), o que, nos termos dos fatos precedentes colacionados, impediam seu conhecimento.

Dessa forma, impertinente a alegação do embargante no sentido de que impedido de reportar-se a documentos dos autos originários, com violação dos artigos 283 e 525 do CPC, pois não guarda relação com o que decidido.

Quanto à específica impugnação à decisão agravada, a questão restou devidamente enfrentada na decisão ora embargada, como se verifica do primeiro parágrafo de f. 145, tendo-se decidido, expressamente, pela devida motivação da conclusão do juízo *a quo*, não apresentado o agravante, ora embargante, razões robustas à reforma do julgado.

Realmente, o instituto jurídico da tutela antecipada pode ser deferido *inaudita altera pars*, contudo isso não se afigura uma imposição ao magistrado, mas tão-somente uma possibilidade, se presentes, nos autos, suficientes elementos de convicção para tanto. Entendendo ausentes tais elementos, o magistrado pode deferir o exame do pleito de tutela antecipada para depois de exercido o contraditório, sem qualquer ilegalidade, pois lei nenhuma lhe impõe o inverso.

Devidamente, pois, motivada a decisão *a quo*, na necessidade de observância do contraditório para o caso concreto, invocando entendimento doutrinário e jurisprudencial, não há falar-se em negativa de prestação jurisdicional, mas tão-somente, na verdade, como já consignado, em mera contrariedade da parte com o resultado obtido, donde a perfeita pertinência do precedente REsp nº 1.001.305 à espécie.

Assim, inexistindo efetivo vício sanável por embargos de declaração, o que se verifica de inequívoco, no caso, é o intento de reformar o julgado por mero inconformismo do embargante com a solução dada, pretendendo o reexame da causa para solução que lhe seja mais conveniente. A alegação de *error in iudicando* enseja a formulação de pedido de reforma em recurso próprio perante a instância superior competente, impedindo o acolhimento dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029565-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029565-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RIO PRETO COMPRESSORES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FABIO EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : IND/ DE COMPRESSORES PEG LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00010158720064036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, fundada em ilegitimidade passiva *ad causam* (f. 283/5).

A agravante alegou, em suma, que: **(1)** foi incluída indevidamente no pólo passivo da execução, pois não tem qualquer relação com a executada Indústria de Compressores PEG Ltda.; **(2)** inexistente sucessão tributária, nos termos do artigo 133 do CTN, pois não houve aquisição do fundo de comércio; **(3)** além de serem diversos os sócios e o objeto social, no momento em que se instalou na Rua Fernando Metitier Pierre, nº 1.199, a Indústria de Compressores PEG Ltda. já havia mudado sua sede daquele local há mais de um ano e meio; **(4)** inicialmente, utilizou a marca *PEG* por não estar registrada e não constituir mais o fundo de comércio da executada, a qual já estava desativada e, além disso, em 22/04/2008, obteve o registro de sua própria marca *AIR PEG*, a partir do que passou a fazer uso exclusivo dela; **(5)** os dados extraídos da *internet* são *informações perdidas* em sites de busca e não correspondem à sua efetiva situação jurídica e comercial; e **(6)** caso mantida no pólo passivo, sofrerá danos irreparáveis, vendo-se obrigada a encerrar suas atividades, bem como a dispensar mais de 60 funcionários diretos, vez que todo o seu parque fabril foi penhorado para garantir a dívida, que soma quase R\$ 800.000,00.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A decisão que incluiu a agravante no pólo passivo da execução fiscal foi assim fundamentada (f. 133/4):

"O instituto da sucessão tributária vem sendo objeto de constante debate pela doutrina e jurisprudência.

Em síntese, duas idéias principais e aparentemente antagônicas surgem. Se de um lado não se pode responsabilizar sujeitos pelo descumprimento de dada obrigação sem a existência de um suporte fático, por outro lado é aniquilar o instituto a exigência de prova insofismável objetivando seu reconhecimento (sucessão).

Nesta seara, o que de concreto firmou-se é no sentido de que é admitida a prova indiciária, desde que existam nos autos elementos que corroborem no sentido da ocorrência da sucessão.

Abram-se parênteses para esclarecer que a sucessão caracteriza-se pela aquisição do fundo de comércio da sucedida. Este é representado pelo ativo tangível e intangível dela. Sendo assim, não apenas ocorrerá sucessão quando se adquira seus bens materiais, mas nas hipóteses em que os bens de natureza imaterial passem a incorporá-la.

Partindo disso, na análise de cada caso, alguns dados/elementos são fundamentais: 1) identidade entre a atividade desenvolvida pela sucessora e a sucedida; 2) local de desenvolvimento dessa atividade e 3) identidade de sócios/parentesco.

A jurisprudência corrobora nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. (SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. CONTINUIDADE NA EXPLORAÇÃO DA MESMA ATIVIDADE COMERCIAL)".

1. O Tribunal local, soberano no exame de fatos e provas que permeiam a demanda, assentou que houve aquisição do fundo de comércio e continuidade na exploração da mesma atividade comercial. Isto porque assentou que:

"Depreende-se, portanto, que a Agravante adquiriu o ponto comercial e continuou exercendo a mesma atividade comercial de sua antecessora, sendo, como ele próprio assevera, concorrentes."

2. Conseqüentemente fez incidir o art. 133 do CTN que dispõe: Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - Subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

3. A efetiva continuação do negócio é matéria interditada à cognição do Eg. STJ. Isto porque o Recurso Especial não é servil ao revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, ante o óbice da Súmula 07/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 617894/BA; Min. Luiz Fux, Data do Julgamento 17/02/2005, DJ 04.04.2005, p. 185)

Neste passo, conforme se depreende da análise da documentação trazida à colação constata-se que a empresa RIO PRETO COMPRESSORES INDÚSTRIA E COMÉRCIO, CNPJ 03.558.423/0001-10 (sucessora) explora, no mesmo local, idêntica atividade comercial antes desenvolvida pela executada (fabricação de compressores para uso industrial).

Acrescenta-se, por fim, que a sucessora usa a marca e o logotipo da empresa sucedida(fls. 192/193).

Diante disso, defiro o pedido de fls. 195/196 com relação à sucessão tributária reconhecendo desde já a mesma entre a executada e RIO PRETO COMPRESSORES INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA - CNPJ 03.558.423/0001-10, estabelecida nesta cidade, na rua Fernando M. Pierre, nº 1199, Jdm. Primavera, e com fulcro no disposto no art. 133 do Código Tributário Nacional, decido que ela passará a responder por todos os débitos tributários que a executada possuía até a data da r. transferência.

Assim sendo, remetam-se os autos ao SEDI, para que se proceda à devida inclusão, ou seja, que a empresa RIO PRETO COMPRESSORES INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA - CNPJ 03.558.423/0001-10, passe a figurar no pólo passivo como sucessora da empresa INDÚSTRIA DE COMPRESSORES PEG LTDA.

Com a inclusão no pólo passivo expeça-se mandado de citação, penhora e avaliação em nome da sucessora no endereço acima mencionado."

A decisão agravada, por sua vez, rejeitou as razões da excipiente, ora agravante, nos seguintes termos (f. 283/5):

"Vistos.

Trata-se de exceção de pré-executividade interposta por Rio Preto Compressores Ind. e Com Ltda. com visos à sua exclusão do pólo passivo das execuções fiscais n.º 0001015-87.2006.403.6106 e 0002975-78.2006.403.6106, ajuizadas pela União Federal (Fazenda Nacional).

Sustenta a excipiente, em síntese, que é empresa distinta da Indústria de Compressores PEG Ltda., inexistindo sucessão entre elas, uma vez que não houve aquisição do fundo de comércio, muito menos do estabelecimento comercial, restando caracterizada a absoluta independência em relação ao ramo de atividade comercial e em relação ao local de atividade, com base nos seguintes argumentos:

a) que a executada Indústria de Compressores PEG Ltda. no início de suas atividades em 18/9/1973, esteve estabelecida na Rua Fernando Metitier Pierre, 1.199, porém em 15/1/2004, alterou sua sede para a Rua São Gerônimo, 388;

b) que a excipiente tem por objetivo social a fabricação de compressores para uso industrial e comércio de peças;

c) que os sócios da excipiente foram Rosângela de Cássia Gazzola Cunha e Eliana Gazzola Severi até 10/3/2005, quando foram substituídas por Ademir Afonso Henrique e Jean Carlos Divino Cabral;

d) que a excipiente mudou de endereço, concentrando suas atividades inicialmente na Rua Joaquim Gomes Camacho, 663, em 30/10/2001, mudou para a Avenida Dr. Fernando Costa, 1255, e em 12/1/2005 fixou sua sede na Avenida Tarraf, 1800;

e) que a excipiente ficou estabelecida na Rua Fernando Metitier Pierre, 1.119, apenas e tão somente em 28/7/2005, há mais de um ano e meio, após a executada ter dali se mudado para a Rua São Gerônimo, 388, fato este ocorrido em 15/1/2004;

f) que o uso da marca "PEG" pela excipiente ocorreu em função de a marca não constituir mais fundo de comércio da executada Indústria de Compressores PEG Ltda., porquanto já havia encerrado suas atividades há mais de um ano e meio, e em não havendo registro junto ao INPI a excipiente passou a utilizar a marca temporariamente, utilizando, atualmente, a marca "AIR PEG";

A excepta, em sua resposta, afirma restar caracterizada a sucessão entre as empresas aduzindo que a excipiente ocupa o mesmo lugar da sucedida; exerce a mesma atividade, possui identidade de sócios/parentesco com a sucedida, o que demonstra que se tratam de empresas da família Gazzola.

Aduz, ainda, a excepta que a empresa Indústria de Compressores PEG Ltda. não foi localizada no endereço constante do CNPJ; que no website da empresa sucedida consta o endereço na Rua Fernando Metitier Pierre, 1.199, endereço atual da sucessora, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça às fls. 192; e que ambas as empresas utilizam a marca "PEG".

Decido.

Pleiteia a excipiente o reconhecimento de sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, afastando-se, por consequência, o entendimento adotado na decisão que a considerou sucessora da empresa Indústria de Compressores PEG Ltda.

A decisão de fls. 207/208 que reconheceu a sucessão tributária entre as empresas Indústria de Compressores PEG Ltda. e Rio Preto Compressores Ind. e Com. Ltda., nos moldes do art. 133 do CTN, esta amparada nos seguintes fundamentos:

"(...) conforme se depreende da análise da documentação trazida à colação constata-se que a empresa RIO PRETO COMPRESSORES INDÚSTRIA E COMÉRCIO, CNPJ 03.558.423/0001-10 (sucessora) explora, no mesmo local, idêntica atividade comercial antes desenvolvida pela executada (fabricação de compressores para uso industrial). Acrescenta-se, por fim, que a sucessora usa a marca e o logotipo da empresa sucedida (fls. 192/193)"

Passo a analisar se caracterizada ou não a sucessão tributária.

Dispõe o art. 133 do CTN:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

Pois bem. Relaciono a seguir fatos extraídos dos autos que comprovam a caracterização da sucessão tributária:

a) no website www.PEGcompressores.com.br, consultado em 28/5/2007, consta que a empresa Indústria PEG. Ltda, foi fundada por Paulo Edair Gazzola, em 23 de setembro de 1973, e encontra-se instalada no mesmo endereço da excipiente, Rua Fernando Metitier Pierre, 1.199 (fls. 162/163 e 284);

b) há identidade entre as atividades exercidas pelas empresas, conforme dos respectivos contratos sociais (fls. 289/299);

c) as sócias fundadoras da Rio Preto Compressores Ind. e Com. Ltda. possuem o mesmo sobrenome dos sócios fundadores da Indústria de Compressores PEG Ltda;

d) a certidão de fls. 103, comprova que houve o encerramento irregular da executada Indústria de Compressores PEG Ltda.;

e) da certidão acostada às fls. 192, pode-se constatar que a excipiente fabrica compressores da marca "PEG", conforme afirmou o Sr. Ademir Afonso Henrique, sócio proprietário da Rio Preto Compressores;

f) a marca "PEG", conforme se constata do histórico descrito no website da PEG Compressores (fls. 162), representa a tecnologia desenvolvida pelo seu fundador Paulo Edair Gazzola, cujas sigla constitui-se nas iniciais de seu nome;

g) o cartão acostado às fls. 193, demonstra que a marca "PEG", comprova a conclusão acima e demonstra que o sucesso da empresa está intimamente relacionado com a marca;

h) a informação constante no extrato de fls. 197, retirado do website da PEG Compressores, constitui-se robusta prova da sucessão, pois noticia que a Indústria de Compressores PEG passa para nova administração a partir de fevereiro de 2005 - período em que ocorreu o fechamento da filial Rio Preto Compressores da Rua Tarraf, 1800 e a admissão dos sócios Jean Carlos Divino Cabral e Ademir Afonso Henrique (fls. 291/292) - e que novas tecnologias e processos de fabricação serão utilizadas objetivando a melhoria contínua do produto.

Como relatado nos autos, não há controvérsia quanto ao fato da sucedida Indústria de Compressores PEG Ltda. ter encerrado suas atividades de forma irregular.

Dispensável, no caso, a prova formal de aquisição do fundo de comércio.

A lei prevê que a aquisição do fundo de comércio pode-se dar a qualquer título, o que pressupõe a utilização dos mais diversos meios de provas, indícios e presunções para a demonstração desse fato.

É o que ocorre na presente hipótese, a partir de alguns fatos incontrovertidos colhem-se provas, indícios e presunções, conforme acima enumerados, os quais levam à conclusão de que efetivamente a excipiente deve ser reconhecida como sucessora da executada Indústria PEG de Compressores Ltda.

Nesse sentido:

DIREITO TRIBUTARIO. DEBITOS DE ICM. SUCESSÃO DISSIMULADA DE EMPRESAS, SUSCETIVEL DE SER DEMONSTRADA POR MEIO DE INDICIOS E PRESUNÇÕES. RESPONSABILIDADE DA SUCESSORA. ART. 133 DO CODIGO TRIBUTARIO NACIONAL.

CIRCUNSTANCIAS SUFICIENTES PARA AUTORIZAREM A PRESUNÇÃO DE QUE HOUVE, EFETIVAMENTE, A ALEGADA TRANSFERENCIA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. ERRO DE VALORAÇÃO DA PROVA, QUE REDUNDOU EM NEGATIVA DE VIGENCIA DO DISPOSITIVO LEGAL ACIMA CITADO. RECURSO PROVIDO.

(STJ, REsp 3828/SP, Rel. Min. ILMAR GALVAO, Segunda Turma, J. em 29/8/1990, DJ de 22/10/1990, p. 11657) **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

1. Entre as hipóteses de responsabilidade por sucessão tributária previstas no Código Tributário Nacional (CTN) encontra-se a sucessão disciplinada no art. 133 do CTN, que estabelece para a imputação ao adquirente é necessário que seja transferido, pela empresa que desaparece, o fundo de comércio ou estabelecimento, comercial, industrial ou profissional, e por ele seja continuada a respectiva exploração, sob a mesma razão social ou sob firma ou nome individual.

2. A responsabilidade tributária por sucessão empresarial não precisa ser formalizada, admitindo-se sua comprovação mediante indícios e provas convincentes, mormente tratando-se a hipótese de ato jurídico (art. 212 do CC).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF 1ª Reg., AGA 200801000173131/MG, Rel. Des. Federal Maria do Carmos Cardoso, 8ª Turma, J. em 19/8/2008, DJF de 5/9/2008, p. 275)

EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE EMPRESA DIVERSA - SUCESSÃO - ART. 133, I, DO CTN - ENCERRAMENTO DE EMPRESA NO PERÍODO DO DÉBITO - INDÍCIOS DE AQUISIÇÃO DO FUNDO DE COMÉRCIO. RECURSO PROVIDO. - A inclusão de empresa diversa da executada no pólo passivo de execução fiscal, sob o fundamento de responsabilidade tributária por sucessão, pressupõe mínimos de que tenha havido a aquisição do fundo de comércio pela nova empresa. - Na hipótese dos autos, dos documentos arrematados se depreende fortes indícios que houve sucessão de fato, a saber: a empresa agravada esta instalada no mesmo endereço em que estava a executada originária, há laços de consangüinidade entre os sócios da executada originária e da empresa agravada; as empresas atuam no mesmo segmento; a sociedade agravada foi constituída em 1999, ano seguinte à última alteração contratual da executada originária. - Agravo de Instrumento provido. (TRF 2ª Reg., AG 148206/ES, Rel. Des. Federal LUIZ ANTONIO SOARES, 4ª Turma, J. em 7/8/2007, DJU de 20/9/2007)

Por tais fundamentos, rejeito a presente exceção de pré-executividade arguida pela executada Rio Preto Compressores Ind. e Com. Ltda.

Sem condenação em honorários advocatícios."

Com relação à responsabilidade por sucessão empresarial, o artigo 133 do Código Tributário Nacional estabelece:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

§ 1º O disposto no caput deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial: (Parágrafo incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

I - em processo de falência; (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

II - de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial. (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§ 2º Não se aplica o disposto no § 1º deste artigo quando o adquirente for: (Parágrafo incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

I - sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial; (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

II - parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do devedor falido ou em recuperação judicial ou de qualquer de seus sócios; ou (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

III - identificado como agente do falido ou do devedor em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão tributária. (Inciso incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§ 3º Em processo da falência, o produto da alienação judicial de empresa, filial ou unidade produtiva isolada permanecerá em conta de depósito à disposição do juízo de falência pelo prazo de 1 (um) ano, contado da data de alienação, somente podendo ser utilizado para o pagamento de créditos extraconcursais ou de créditos que preferem ao tributário. (Parágrafo incluído pela Lcp nº 118, de 2005)"

A propósito da sucessão tributária, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

- RESP nº 844024, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25.09.06, p. 257: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II, DO CPC. OMISSÃO. FALTA DE INTERESSE. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133 DO CTN. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Mesmo diante da alegada falta de pronunciamento do Tribunal a quo quanto à dissolução irregular da sociedade, foi reconsiderada, pelo magistrado de primeiro grau, a decisão que indeferira o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes, o que não foi reformado no agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. No âmbito dos recursos, a aferição do interesse em recorrer está intimamente ligada à sua aptidão para conduzir o recorrente a uma situação melhor do que aquela em que se encontra, o que, efetivamente, não se verifica no caso sob análise. 3. A imputação de responsabilidade tributária por sucessão de empresas está atrelada à averiguação concreta dos elementos constantes do art. 133 do CTN, não bastando meros indícios da sua existência. 4. Determinar a existência da sucessão, na forma do art. 133 do CTN, dependeria de nova análise dos aspectos fáticos e probatórios da demanda, o que é inviável pela via do especial, a teor da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 5. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

Na espécie, não existem apenas indícios, mas sim provas concretas que apontam para a hipótese legal de sucessão empresarial entre a agravante **Rio Preto Compressores Indústria e Comércio Ltda.** e a executada **Indústria de Compressores PEG Ltda.**

Consta das fichas cadastrais da JUCESP que a executada originária manteve sua sede em São José do Rio Preto, na Rua Fernando Metitier Pierre, nº 1.199, desde o início de suas atividades, em **18/09/1973** (f. 219), até, pelo menos, **15/01/2004**, quando teria se mudado para a Rua São Jerônimo, nº 388 (f. 221). A agravante, por sua vez, foi constituída em **08/11/1999**, ocupando diversos endereços até instalar-se à Rua Fernando Metitier Pierre nº 1.199, em **28/07/2005** (f. 217).

Consta a identidade de objeto social entre as empresas, consistente na "fabricação de compressores para uso industrial, peças e acessórios" (f. 212 e 219), explorando a agravante também, desde o início, a atividade de "comércio varejista de outros produtos não especificados anteriormente".

Os únicos sócios da Indústria de Compressores PEG Ltda. eram os fundadores **Paulo Edair Gazzola** e **Genesia Bernardi Gazzola** (f. 219), sendo que, a partir de 04/08/2003, foi arquivada procuração pública de representação do sócio Paulo pela sócia Genesia (f. 221), a qual, com o falecimento daquele, passou a representar o espólio, desde **09/09/2005** (f. 221/2). Ressalte-se que este foi o último arquivamento na ficha cadastral da executada Indústria de Compressores PEG Ltda., quando teria novamente alterado sua sede para a Rua Fernando Metitier Pierre, nº 1.079. Eram sócios da agravante, inicialmente, **Rosângela de Cassia Gazzola Cunha** e **Eliana Gazzola Severi** (f. 212), as quais se retiraram em 06/04/2005 (f. 216), permanecendo os sócios Ademir Afonso Henrique e Jean Carlos Divino Cabral, admitidos em 10/03/2005 (f. 215), retirando-se este último em 19/06/2006 (f. 217), ocasião em que ingressou Denise Aparecida Ulian Martins (f. 218), integrando o quadro societário, por último, apenas os sócios **Ademir Afonso Henrique** e **Sandro Martinez Henrique** (f. 218). Verifica-se que, a relação de parentesco entre os sócios da Indústria

de Compressores PEG Ltda. existia apenas com relação às primeiras sócias da agravante, porém tal circunstância não é relevante para a sucessão empresarial.

Apesar do arquivamento das alterações, inclusive da sede comercial em 09/09/2005 (f. 222), a própria sócia-gerente Genesia Bernardi Gazzola, a qual também representava o espólio do sócio falecido, afirmou que a executada Indústria de Compressores PEG Ltda., na verdade, estava inativa desde 2004, não possuindo bens (f. 118). Portanto, não se deve considerar como exatas e coincidentes as datas de arquivamento na JUCESP (15/01/2004) e da efetiva mudança da Rua Fernando Metitier Pierre, nº 1.199, para a Rua São Jerônimo, nº 388, razão pela qual não serve como argumento a alegação de que a agravante só veio a ocupar a sede da executada quase um ano e meio depois de sua mudança do local, o que somente foi arquivado em 28/07/2005. De qualquer forma, ainda que houvesse um intervalo de tempo entre a extinção da executada, dissimulada pela mudança de endereço, e a ocupação da sede pela agravante, tal não seria suficiente para descaracterizar a sucessão.

Note-se, em primeiro lugar, que a agravante admitiu ter se apropriado da marca *PEG* após a executada ter sido extinta de fato, a partir do momento em que passou a ocupar sua sede, sendo aquela elemento integrante do fundo de comércio e, embora não registrada, não perde o vínculo com a empresa que a criou, ainda que dissolvida irregularmente. Em outros termos, a apropriação enquadra-se na hipótese de aquisição a qualquer título como previsto no *caput* do artigo 133 do CTN.

Assim, a apropriação da marca *PEG* e sua utilização e exploração no mesmo ramo de atividade e no mesmo local da sede da antiga usuária, ainda que sem retribuição ou contraprestação pecuniária, por empresa fundada por sócios com parentesco com a executada, já constituiriam, por si sós, elementos probatórios suficientes para caracterizar a sucessão empresarial e a incidência da responsabilidade tributária, com fulcro no artigo 133 do CTN. O fato de ter sido concedido o registro formal de marca própria, em 22/04/2008, denominada *AIR PEG*, não desconfigura a aquisição da marca original por apropriação, muito pelo contrário, demonstra a adoção de marca derivada da nomenclatura antiga. Não bastassem tais provas, o oficial de justiça, ao diligenciar no endereço da executada e constatar o estabelecimento da agravante no local, em 21/08/2007 (f. 118), anexou o cartão de visitas desta última (f. 119), com o logotipo *PEG Compressores* e a indicação do *website*: www.pegcompressores.com.br.

Conforme destacou a exequente (f. 87 e 121/2), que confere com a consulta ao *site* indicado, a agravante utiliza, inclusive, a denominação *Indústria de Compressores PEG Ltda.* para apresentar seus produtos. Diferentemente do afirmado pela agravante, não se trata de *informações perdidas* em *sites* de busca da *internet*, mas sim de *website* ativo e expresso no cartão de visitas fornecido pela própria agravante, em que esta informa o histórico da empresa, fundada em 23/09/1973, por Paulo Edair Gazzola, em função do que foi criada a marca *PEG*, com suas iniciais (f. 88). O endereço indicado no *site* é o mesmo da agravante e, embora o documento juntado à f. 88 tenha sido impresso em 28/05/2007, idênticas informações podem ser consultadas atualmente no referido *website*. A página juntada à f. 123, também extraída do *website* em 19/10/2007, noticiou que "*A Indústria de Compressores PEG está sob nova direção desde fevereiro de 2005*", no mesmo endereço da executada. E nem se alegue que a agravante seria um mero representante dos compressores da marca *PEG*, pois, em consulta ao dito *website*, constata-se a disponibilização de "*lista completa dos representantes da PEG compressores em todo o Brasil*", não estando a empresa Rio Preto Compressores Indústria e Comércio Ltda. dentre os representantes do Estado de São Paulo, tampouco entre as empresas que prestam assistência técnica, o que corrobora todas as provas no sentido de que houve sucessão empresarial, estando a agravante a explorar idêntica atividade, no mesmo local da empresa extinta, com a aquisição da marca criada por esta, ainda que posteriormente modificada.

Portanto, é manifestamente infundada a pretensão de reforma da decisão agravada, considerando a existência de provas consistentes no sentido da sucessão da executada Indústria de Compressores PEG Ltda. pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031117-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031117-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00299251120074036100 13 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra tutela antecipada, em ação anulatória, que suspendeu a exigibilidade de contribuições, inclusive a terceiros (INCRA, SEBRAE, SESC/SENAC), a que se referem as NFLDS 35.842.653-7 e 35.897.797-5, alegando, em suma, que é devida a inclusão, na base de cálculo respectiva, da pecúnia paga em substituição ao vale-transporte a empregados, pois qualquer prestação ou utilidade integra o conceito de salário. DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato do direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causar, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "fumus boni iuris", legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "a quo".

De fato, não existe dano irreparável a justificar o processamento do recurso, pois as contribuições lançadas referem-se a diferenças resultantes do fato de ter a agravante efetuado o pagamento, em pecúnia, das despesas de transporte de seus empregados, o que ocorreu, em caráter excepcional, por não ter sido possível a concessão de **vale-transporte in natura** a novos empregados, devido ao período de contratação, posterior à data do fechamento da folha de pagamento, com base na qual são autorizadas compras dos bilhetes, demonstrando, por um lado, o caráter controvertido da exigibilidade pretendida e, por outro, não haver, portanto, o risco de lesão qualificada, mesmo porque inexistente indicação fática de que a cobrança possa ser frustrada, se efetuada apenas posteriormente, caso reconhecida seja a improcedência do pedido.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035277-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035277-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MINASMIX ATACADO DISTRIBUIDOR LTDA
ADVOGADO : MAYRON CAMPI LIMA BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00246375920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, extraído de execução fiscal, de indeferimento da nomeação de 311 lotes de terreno, localizados em São Joaquim de Bicas/MG, com área total parcelada de 111.960 metros quadrados, *"tendo em vista que o imóvel ofertado não se situa nesta subseção judiciária, bem como é de difícil alienação e a oferta está em desacordo com o artigo 11 da Lei n° 6.830/80"*; e determinou, a pedido, o *"bloqueio do saldo das contas correntes e aplicações financeiras do(a)s [...] pelo sistema BACENJUD, até que perfaça o montante do crédito executado"*.

Alegou, em suma, a agravante que (1) a execução deve ser efetuada da forma menos onerosa à executada, conforme o artigo 620 do Código de Processo Civil; (2) de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a penhora sobre saldo de conta corrente somente poderia ser decretada como medida excepcional; (3) a conta bloqueada através do BACENJUD *"é a que remunera os serviços e atividades diárias [...] o pagamento de fornecedores, folha salarial, serviços dentre outros custos operacionais"*; (4) a FAZENDA NACIONAL não recusou a oferta dos bens imóveis, apenas exigindo que a executada apresentasse certidão atualizada do imóvel; e (5) a exequente sequer diligenciou no sentido de buscar outros bens passíveis de penhora.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a agravante foi executada, com base em auto de infração para cobrança de R\$ 1.706.447,80, relativa a COFINS e PIS (f. 13/41), nomeando, então, 311 lotes de terreno avaliados por laudo privado em R\$ 2.687.040,00 (f. 62/9), sendo indeferida a oferta por situarem-se os bens em foro distinto do da execução, serem de difícil alienação e estarem em desacordo com o elenco do artigo 11 da LEF (f. 91), quando, então, foi requerida e deferida a penhora eletrônica de valores (f. 93 e 96/7).

Embora alegue que não houve recusa da exequente, é fato que não foi, tampouco, aceita a nomeação, sendo indicadas irregularidades, inclusive a falta de comprovação da propriedade e de inexistência de ônus, que subsistem, pois o recurso não trasladou as peças necessárias.

A propósito, já decidiu a Turma:

AI 2008.03.00009289-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 09/06/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Ao apreciar o bem indicado à penhora pelo devedor, devem ser observados conjuntamente, o princípio da menor onerosidade (620, CPC) e o princípio de que a execução se processa a interesse do credor (612, CPC). 2. Caso em que a execução encontra-se frustrada na sua utilidade e eficácia, tendo em vista os leilões negativos dos bens penhorados, a certidão negativa do Oficial de Justiça e as consultas ao cadastros de imóveis e veículos, que demonstram a ausência de quaisquer bens em nome da executada passíveis de garantir a execução, autorizando, pois, a penhora do faturamento, conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça. 3. Tal solução revela que a r. decisão agravada não padece de ilegalidade, no que deferiu a penhora do faturamento, em percentual moderado (5%), mesmo porque é certo que a agravante, não ofereceu alternativa menos onerosa e, ao mesmo tempo, como necessária, de tal ordem a garantir a eficácia e a utilidade da execução. Embora tenha alegado a agravante, agora, que seu sócio-proprietário, terceiro na relação processual, possuiria terrenos para garantir a execução fiscal, impende salientar, em primeiro lugar, que os bens encontram-se localizados em comarca diversa, contrariando, assim, a legislação e a orientação jurisprudencial de admissibilidade da nomeação e penhora (v.g. - RESP n° 556.918, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 07.02.07; AGA n° 733.354, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 22.05.06; e AGRESP n° 685.108, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 21.03.05) e, por outro lado, sequer restou juntada a matrícula atualizada ou outro documento capaz de demonstrar a efetiva propriedade e disponibilidade, sem ônus ou gravames - mesmo porque a escritura e o registro datam de 1974 -, nem consta, tampouco, dos autos a comprovação necessária de que tais bens sejam suficientes para garantir o Juízo, o que, por si, revela que não se presta tal indicação para confrontar a decisão agravada. 5. De igual forma, cumpre destacar que não se presta ao deferimento, por violar a finalidade legal da execução fiscal, a indicação, neste agravo inominado, de bens à penhora de natureza idêntica aos daqueles que geraram a anterior frustração dos leilões, daí porque, efetivamente, caracterizada a excepcionalidade para que seja admitida a penhora do faturamento. 6. Agravo inominado desprovido."

Todavia, o mais importante a considerar, diante do requerimento fazendário de bloqueio eletrônico de valores, é a jurisprudência firmada no sentido da preferência legal estabelecida para a constrição de dinheiro, à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC n° 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei n° 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para

os de natureza tributária, a preferência legal por "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "*possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "*comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade*" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AGRESP 1.174.751, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 21/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A, DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06. 1. A partir da Lei 11.382, de 06.12.2006, os arts. 655 e 655-A, do CPC passaram a estabelecer a inquestionável preferência do dinheiro na ordem de constrição, inclusive por meio da penhora on-line de ativos financeiros, confirmando que a execução se dá em favor do exequente, e não do devedor. 2. No caso, existindo numerário depositado em conta bancária, não pode ser recusada a sua penhora ao argumento de que o executado nomeou crédito em precatório, já que a ordem da Lei 6.830/80 deve ser observada, sobretudo após a edição da Lei 11.382/06. 3. Ademais, a Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line. 4. Ausência de condenação da agravante por litigância de má-fé, já que o agravo é anterior à manifestação da Corte Especial no julgamento do citado recurso especial repetitivo. 5. Agravo regimental não provido."

- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre"

o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida construtiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida construtiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento

não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira. Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Impende salientar, ainda, que não há comprovação no sentido de que os valores bloqueados estivessem destinados à folha de salários e pagamento de fornecedores, e tampouco que tais recursos sejam os únicos de que dispõe a agravante para tal finalidade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031846-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031846-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AGENCIA DE POSTAGEM FARIA LIMA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO JUNQUEIRA MEIRELLES e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARIA CANDIDA MARTINS ALPONTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054837320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra rejeição, em mandado de segurança, de impugnação ao valor da causa, alegando, em suma, a agravante que (1) é impossível quantificar o benefício econômico que possa eventualmente advir da contratação, inclusive porque no próprio "writ" são discutidas questões com reflexos nos respectivos resultados econômicos; (2) o valor do mandado de segurança deveria refletir o lucro que auferiria, porém impossível determinar-se tal cifra, considerando-se que se trata de atividade empresarial que envolve risco; (3) em momento algum o edital de licitação ou o contrato a ser celebrado confere ao franqueado garantia de desempenho ou lucro, sendo possível, inclusive, haver prejuízos; e (4) apesar do processo licitatório estar eivado de vícios, buscou, no "mandamus", somente a invalidade do Edital de Concorrência nº 0004111/2009, ou seja, de uma fração do processo licitatório, razão pela qual a sua repercussão econômica é de difícil avaliação, embora seja certamente inferior ao fixado na decisão agravada. A agravada apresentou impugnação ao valor da causa, alegando que (f. 19/27):

"[...]

Para fundamentar a necessidade de realização de audiência pública, a Impetrante, ora impugnada, argúi que o valor do objeto da licitação questionada no Mandado de Segurança apenso é o arrecadado por todas as ACF's, correspondente a R\$ 4.592.800.000,00 bilhões, tendo como base os números oficiais da ECT no ano de 2.008.

Dessa forma, não se pode admitir que o valor da causa do writ apenso à presente Impugnação seja simbólico. O valor da causa deve refletir o proveito econômico perseguido pela Impugnada/Impetrante.

Embora os Impugnantes/Impetrados não atestem o valor argüido pela Impugnada/Impetrante para fins de parâmetro para realização ou não de audiência pública, pelos motivos já expostos nas Informações do Mandado de Segurança, essa foi a quantia por ela argumentada e almejada com a contratação após o procedimento licitatório na devida proporção.

Se a importância de 4.592.800.000 bilhões é o arrecadado de todas as ACF's no período de 1 (um) ano, esse valor deve ser dividido pelo número de ACF's (1.429), e multiplicado por 10 (dez) anos, prazo de vigência do contrato de licitação das AGF's. Esse resultado será o valor pretendido pela Impugnada/Impetrante com a impetração do Mandado de Segurança".

A impugnação foi acolhida pelo Juízo "a quo", sob o seguinte fundamento (f. 39 e vº):

"No presente caso, foi proposta ação objetivando a invalidade do Edital de Concorrência nº 0004111/2009 processado pela Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT e, em decorrência invalidados todos os atos administrativos eventualmente praticados na sua seqüência, inclusive os próprios contratos de franquia postal que eventualmente tenham sido praticados.

E um dos fundamentos adotados pela impetrante para formulação de seu pedido é a necessidade de realização de audiência pública, alegando que devem ser consideradas todas as licitações dos correios em andamento para apuração do valor da licitação, nos termos do art. 39 da Lei 9.666/93.

Destarte, o valor da causa deve ser fixado na totalidade do valor do objeto da licitação, ou seja o lucro obtido pelas ACF's.

Isto posto, julgo PROCEDENTE a presente Impugnação ao Valor da Causa e fixo o valor da causa em R\$ 4.592.800.000,00".

Opostos embargos de declaração (f. 41/2), foram rejeitados (f. 47), diante do que a agravante interpôs o presente recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Primeiramente, cabe ponderar que o valor da causa, como um dos requisitos essenciais da inicial, enseja a possibilidade de indeferimento, com extinção do processo sem julgamento de mérito, caso não promova o autor a sua adequação, segundo os critérios legais fixados (artigo 282, inciso V, combinado com o artigo 284, do CPC).

Como se observa, o valor da causa não é matéria sobre a qual possam as partes dispor ou transigir, segundo seus interesses ou critérios pessoais, uma vez que a partir de sua correta fixação são extraídos diversos e importantes efeitos processuais, em termos de definição, seja da competência, seja do rito procedimental, como se nota, com particular destaque, diante da criação dos Juizados Especiais Cíveis, na estrutura da Justiça Federal (Lei nº 10.259, de 12.07.2001).

Além disto, o valor da causa é utilizado para o cálculo da verba honorária, em caso de sucumbência, nas mais diversas hipóteses e - mais importante - serve para definir o próprio valor das custas judiciais, verdadeira taxa pela prestação de serviço público, específico e divisível, cuja cobrança, obrigatória como é próprio de todos os tributos (artigos 3º e 16, da Lei nº 9.289/96), não prescinde da fixação legal de critérios objetivos.

Em coerência com este contexto de inserção é que restou adotado o princípio de que toda a causa possui um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato (artigo 258, CPC), daí porque a consagração do entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico objetivamente pretendido com a ação.

O critério do proveito econômico pretendido encontra-se inserido no artigo 259 do Código de Processo Civil, exemplificado a partir das seguintes situações: (I) ação de cobrança, (V) ação versando sobre negócio jurídico, (VI) ação de alimentos, e, finalmente, (VII) ação de divisão, de demarcação e de reivindicação. Nos demais incisos (II a IV), o que se disciplina, sem embargo do princípio do proveito econômico, é a forma de apuração do valor da causa, quando o pedido não for único (cumulado, alternativo ou sucessivo).

O artigo 260 do Código de Processo Civil atua na definição do valor da causa, particularmente nas ações de cobrança, quando houver pedido de prestações vencidas (calculadas na forma do inciso I do artigo 259) e vincendas, quando, então, se determina que prevaleça a soma de todas as parcelas vencidas, acrescidas do equivalente, a título de parcelas vincendas, ao valor de uma prestação anual (cf. Moniz Aragão, Comentários ao Código de Processo Civil, vol. II, Forense, 6ª edição, 1989, p. 457).

Certo, portanto, que não se deixa de aplicar, tanto nos casos exemplificados, como nos demais, o critério do proveito econômico pretendido, que deve ser alcançado do modo mais objetivo possível, seja por iniciativa do autor, quando propõe a ação, seja com base na impugnação do réu, no prazo de contestação por meio de incidente específico, seja finalmente, pelo próprio Juízo, de ofício (neste sentido, v.g.: RESP nº 158015, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, DJU de 16/10/2000, p. 306; e AC nº 94.04.05484-4, Rel. Juíza VIRGÍNIA SCHEIBE, DJU de 25/10/1995, p. 73431).

O proveito econômico efetivo, pretendido com a ação, qualquer que seja sua natureza ou denominação (cautelar, declaratória, constitutiva, condenatória, mandamental etc.), deve ser aferido com o exame objetivo do pedido formulado na inicial e da documentação respectiva.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"Ementa. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. O valor da causa não pode ser fixado à base de estimativa do autor, quando o pedido pode ser dimensionado economicamente à base de cálculos exatos. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 20.472-SP, Relator Ministro ARI PARGENDLER, DJU de 27-05-96)

"Ementa. PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - VALOR DA CAUSA - BENEFÍCIO ECONÔMICO - COMPATIBILIDADE. I - O valor atribuído à causa deve corresponder ao da relação jurídica cuja existência se quer afirmar ou negar. II - Agravo de instrumento improvido." (AI nº 2000.03.00.024462-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 07/03/2001, p. 564)

"Ementa - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO". 1. Por ser requisito da petição inicial, o valor da causa deve ser fixado de acordo com a previsão legal e nada impede que o juiz, "ex officio", determine a sua modificação. 2. O valor atribuído à causa deve guardar correspondência com o benefício patrimonial almejado, ainda que se trate de ação de natureza declaratória. 3. Agravo improvido." (AI nº 98.03.0130730, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.01, p. 846)

É certo, contudo, que existem causas sem conteúdo econômico imediato, em que não se discute direito patrimonial (v.g. - direito de estado) ou em que a sua aferição não é objetivamente possível no momento da propositura da ação. Tal impossibilidade deve ser objetiva, pois se meramente subjetiva, comporta impugnação por iniciativa do réu, por meio de incidente, em que se deve comprovar que outro é o valor mais adequado aos parâmetros legais, sob pena de prevalecer a atribuição efetuada pelo autor. Somente em tais casos, de modo **excepcional e residual**, é que o conteúdo econômico da lide pode ser adotado com base em mera estimativa.

Na espécie, a agravante, impetrante do mandado de segurança, diz que o proveito econômico da demanda estaria no lucro que obteria caso viesse a ser contemplada com a contratação, a partir da anulação do edital em curso; ao passo que a agravada considerou o valor arrecadado por todas as ACF's, de que trata o edital, no período de dez anos de vigência do contrato; considerando, no entanto, a decisão agravada "*o valor da causa deve ser fixado na totalidade do valor do objeto da licitação, ou seja o lucro obtido pelas ACF's*", no período de um ano.

Sucedo que o proveito econômico da causa dependeria do exame do teor da inicial do mandado de segurança e do edital de concorrência específico, que se discute, a fim de definir exatamente o objeto da impetração, porém não houve juntada de tais peças no instrumento. Note-se que a própria agravante refutou o argumento de que o valor da causa seria o da arrecadação de todas as ACF's - embora este valor tenha constado como sendo o objeto da licitação, que teria sido por ela mesma indicada, segundo a agravada (f. 20/1) -, alegando que o proveito econômico estaria vinculado exclusivamente ao edital 0004111/2009 (f. 34), cujo teor, porém, se desconhece, por falta de traslado, incumbência exclusiva da agravante.

Também inexistente dano irreparável, pois o recolhimento de custas sujeita-se a limite máximo, qualquer que seja o valor da causa, não havendo, por outro lado, verba honorária em mandado de segurança, para efeito de reflexo lesivo em termos condenatórios a título de sucumbência.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033159-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033159-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SETEC TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO : JORGE ANTONIO IORIATTI CHAMI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00043138520104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de antecipação de tutela, em ação anulatória, que buscava suspender a exigibilidade do crédito tributário do PA 19515.001480/2004-96, e garantir a emissão de certidão fiscal de regularidade até o julgamento definitivo da lide (f. 208/9).

Alegou, em suma, que: (1) no PA 19515.001480/2004-96, lavrou-se auto de infração de PIS, período de maio de 2001 a abril de 2004; (2) houve impugnação administrativa, parcialmente acolhida, reduzindo o débito principal de **R\$ 9.477.515,64** para **R\$ 3.381.213,89**, sendo parcelados os **R\$ 3.035.613,75**, nos termos da Lei nº 11.941/09, sendo objeto da anulatória apenas o resíduo de **R\$ 345.600,14**, que já foi recolhido pelo consórcio SETAL/UTC, não podendo ser

novamente exigido, sob pena de *bis in idem*; (3) quando integrou o consórcio SETAL/UTC para execução de contrato com a MRN - Mineração Rio do Norte S.A., recolheu-se PIS com o CNPJ do consórcio, conforme previa a legislação; (4) o pagamento da maior parte do PIS foi reconhecido na esfera administrativa, permanecendo, por equívoco, a diferença indevida de **R\$ 345.600,14**; (5) *"Ainda que se alegue que esses pagamentos não tenham sido regulares ou suficientes (o que será apurado no decorrer da ação anulatória), a prova de pagamento do tributo é típica alegação que não pode ser ignorada na apreciação do pedido de antecipação de tutela"* (f. 08); (6) os pagamentos estão comprovados pelo quadro discriminativo do PIS sobre as receitas do consórcio, revelando que participava na proporção de 45% (f. 138), havendo comprovantes de recolhimento do PIS pelo consórcio (f. 139/41) e cópias dos parcelamentos e respectivas guias do PIS pelo consórcio (f. 142/203); (7) tais elementos probatórios são suficientes para afastar a exigibilidade da diferença exigida; e (8) o fundado receio de lesão está consubstanciado na impossibilidade de emissão de certidões negativas de débitos fiscais e, conseqüentemente, de participar de licitações, obter financiamentos públicos e usufruir incentivos fiscais.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a agravante pretende a suspensão da exigibilidade da diferença de PIS, no valor de **R\$ 345.600,14**, sob a alegação de que teria havido o respectivo pagamento pelo CONSÓRCIO SETAL/UTC, do qual participou.

Os documentos juntados (f. 138/203) indicam recolhimentos à vista pelo CONSÓRCIO SETAL/UTC, CNPJ 04.797.299/0001-08, código de receita 8109, conforme DARF's de PIS, período de 30/04/2002 a 30/08/2002 (f. 139/41), além de outros pagamentos através de parcelamento pelo mesmo consórcio (f. 142/203). A soma dos valores pagos à vista, conforme o demonstrativo elaborado pela agravante (f. 138), seria de R\$ 200.489,21, correspondendo, na proporção dos 45% que lhe cabia da receita do consórcio, segundo alegou, a R\$ 90.220,14.

Quanto ao restante, a agravante indicou à f. f. 138 uma série de DARF's, cujos pagamentos teriam sido efetuados em parcelamento, e que se refeririam ao período de janeiro de 2002 a setembro de 2003, totalizando R\$ 601.568,47, sendo R\$ 255.379,99 equivalente aos 45% a seu encargo. Todavia, não constam dos autos guias de pagamento vinculados a tal parcelamento. A agravante juntou comunicado de deferimento de parcelamento ao CONSÓRCIO SETAL/UTC, em 59 parcelas, mas sem referência expressa ao período do débito (f. 142), seguido de DARF's, períodos de apuração de **01/01/1980** e **08/08/1980**, recolhidos entre 27/08/2004 e 30/07/2009 (f. 145/203), sem demonstrar, contudo, qualquer relação com os débitos que pretende anular.

Consta dos autos, ainda, que a autoridade fiscal acolheu em parte as alegações da impugnação e deduziu do total do débito os valores recolhidos pelo consórcio, na proporção de cada empresa participante, permanecendo, ainda assim, saldo devedor, como se verifica das seguintes razões (f. 101/2):

"11.2 A realização dos recolhimentos com base no CNPJ dos consórcios não impede que as respectivas receitas sejam incluídas proporcionalmente na base de cálculo do PIS das consorciadas, devendo-se proceder ao reconhecimento dos valores da exação recolhidos pelos consórcios na apuração de eventual saldo de contribuição devida. Esta é a razão pela qual no curso da diligência, após constatada a efetiva realização dos recolhimentos, foi elaborado o demonstrativo de fl. 2465, reconhecendo os valores recolhidos proporcionalmente à participação da impugnante em cada um dos consórcios devidamente comprovados. Também assiste razão à impugnante ao afirmar que os recolhimentos relativos aos meses de janeiro, fevereiro e março de 2002 não foram considerados no referido demonstrativo (vide manifestação do contribuinte a respeito da primeira diligência, à fl. 2.495). As cópias relativas a estes DARF's foram anexadas às fls. 503-509 e a efetiva realização destes pagamentos é comprovada pelos extratos dos sistema SINAL07 de fls. 2673-2677. Portanto, estes pagamentos devem ser considerados na apuração do PIS, também proporcionalmente à participação da impugnante no consórcio constante dos DARF (no caso, SETAL/MPE, no qual a participação da impugnante correspondia a 50%).

Entretanto, os alegados pagamentos de PIS para os meses de janeiro e fevereiro de 2003 não foram efetuados no montante afirmado pela contribuinte à fl. 2495, como se infere dos extratos do sistema SINAL07 de fls. 2673-2677 e da ausência de apresentação de DARF pelo contribuinte."

A antecipação de tutela exige prova inequívoca da verossimilhança da alegação que, no caso, corresponde à demonstração documental manifesta e indiscutível de que houve recolhimento do saldo cobrado pelo Fisco, o que não se verifica diante da insuficiência documental na formação do instrumento, que remete à necessidade de regular instrução do processo.

Por outro lado, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação a justificar o próprio processamento do recurso, vez que o valor do débito em discussão é irrisório diante do porte econômico da empresa e se, efetivamente, pretende a expedição de certidão de regularidade fiscal bastaria garantir, através de depósito, a cifra do tributo questionado, evitando, inclusive, desta forma, a propositura de execução fiscal.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034347-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034347-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAMUTEX TEXTIL LTDA
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO MARCUSSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00145696020004036119 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de indisponibilidade de bens da executada, nos termos do artigo 185-A do CTN, sob o fundamento de *"por ser medida extrema e de alto custo judicial, deve ser demonstrado pelo exequente que efetivamente esgotou todos os meios para a busca de bens penhoráveis do devedor"*, bem como, por *"a medida requerida, a par de não demonstrada sua utilidade e necessidade, afigura-se desarrazoada"*.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- **AGRESP nº 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ. Precedentes. Agravo regimental improvido."**

- **AGA nº 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."**

Na espécie, a executada foi devidamente citada por AR (f. 37). Houve, outrossim, razoável comprovação do esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal (p. ex.: pesquisas, DOI, RENAVAM e BACENJUD, f. 20, 21/2 e 121/3), além do que a presente execução fiscal foi ajuizada em 1999, não tendo logrado até o momento qualquer eficácia, inclusive porque existentes outras duas dezenas ou mais de inscrições contra a mesma devedora, a demonstrar que, no contexto processual específico, é manifestamente plausível a pretensão deduzida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para reformar a decisão agravada.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034598-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034598-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PERFUMARIA ANADEGE COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO NASCIMENTO PINTO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00205-2 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o bloqueio eletrônico de valores financeiros em conta da executada, pelo sistema BACENJUD .

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará a autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AGRESP 1.174.751, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 21/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A, DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06. 1. A partir da Lei 11.382, de 06.12.2006, os arts. 655 e 655-A, do CPC passaram a estabelecer a inquestionável preferência do dinheiro na ordem de constrição, inclusive por meio da penhora on-line de ativos financeiros, confirmando que a execução se dá em favor do exequente, e não do devedor. 2. No caso, existindo numerário depositado em conta bancária, não pode ser recusada a sua penhora ao argumento de que o executado nomeou crédito em precatório, já que a ordem da Lei 6.830/80 deve ser observada, sobretudo após a edição da Lei 11.382/06. 3. Ademais, a Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line. 4. Ausência de condenação da agravante por litigância de má-fé, já que o agravo é anterior à manifestação da Corte Especial no julgamento do citado recurso especial repetitivo. 5. Agravo regimental não provido."

- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo

à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, conseqüentemente, à luz

do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida construtiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida construtiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira. Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Impende salientar, ainda, que não há comprovação no sentido de que os valores bloqueados estivessem destinados à folha de salários e pagamento de fornecedores, e tampouco que tais recursos sejam os únicos de que dispõe a agravante para tal finalidade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e officie-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Nro 7182/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027168-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO - IPH
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00115591620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

F. 145/51: aguarde-se o pronunciamento do Juízo de origem.

Cumpra-se, com urgência, a parte final da decisão de f. 140 e v.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029102-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029102-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : JOSE ALCEU LOPES

ADVOGADO : ROBERTO JONAS DE CARVALHO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00269447220084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que recebeu no efeito meramente devolutivo a apelação de sentença concessiva da ordem, em mandado de segurança, objetivando a nulidade do arrolamento de bens indicado - nº 19515.003323/2005-04, com a liberação e desbloqueio respectivo.

A agravada apresentou contraminuta (f. 292/5).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação contra sentença denegatória ou concessiva da ordem em mandado de segurança (artigo 14, § 3º, da Lei nº 12.016/09), ressalvadas as hipóteses excepcionais de perecimento de direito, consoante o artigo 558 do Código de Processo Civil, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

AG nº 2006.03.00.075102-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 28.03.07, p. 623: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA COM O DUPLO EFEITO. PRELIMINAR DE CONVERSÃO DO AGRAVO EM RETIDO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER AUTO-EXECUTÓRIO DA SENTENÇA MANDAMENTAL. EXCEPCIONALIDADE DO EFEITO SUSPENSIVO. PROVIMENTO. 1. Rejeitada a preliminar argüida, pois expressamente vedada a conversão em retido de agravo de instrumento interposto contra decisão, proferida em relação aos efeitos em que processada a apelação (artigo 522, CPC). 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em face do seu caráter auto-executório, a sentença no mandado de segurança, seja concessiva ou denegatória a ordem, sujeita-se à apelação cujo efeito é meramente devolutivo, salvo em situações excepcionais. 3. Caso em que a atribuição de efeito suspensivo à apelação limita a eficácia da concessão parcial da ordem, criando o risco de insegurança jurídica quanto aos limites da imunidade declarada como legítima, diante da contraposição, ainda que apenas em parte, entre liminar e sentença de mérito. 4. Agravo de instrumento provido e julgado prejudicado o agravo regimental."

AG nº 2007.03.00.087060-6, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 21.10.08: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INCABÍVEL. I. A ação mandamental, meio constitucionalmente previsto para assegurar direito líquido e certo violado ou ameaçado, traz forte carga executiva, de modo que a sentença de mérito proferida configura verdadeiro mandamento (ordem) a induzir a eficácia e executoriedade imediata pela autoridade coatora, consoante prescreve o artigo 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51. II. Em caso de improcedência da demanda, não há que se cogitar de atribuição de efeito suspensivo à apelação eventualmente interposta, porquanto, em verdade, tal decisão não gera efeitos: apenas ratifica ou reconduz o demandante ao status quo ante, negando-lhe a providência requerida. III. Agravo desprovido."

AG nº 2008.03.00.010318-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJF3 de 05.02.09, p. 366: "PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO DE SENTENÇA DENEGATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO DEVOLUTIVO. I - O recurso interposto contra a sentença denegatória da segurança deve ser recebido, em regra, no efeito único inerente a todo e qualquer recurso. No entanto, em casos excepcionais, observado o caso concreto, poder-se-á atribuir efeito suspensivo, em vista da ausência de previsão legal nesse

sentido. II - Do exame do objeto em questão verifica-se que ele não se subsume as hipóteses em que, excepcionalmente, a sentença deverá ser recebida em ambos os efeitos. III - A apelação da sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 2001.61.001086-2 é de ser recebida, portanto, apenas no efeito devolutivo. IV - Agravo improvido. Prejudicados o agravo regimental e o pedido de reconsideração da agravante."

Na espécie, não existe excepcionalidade a ser tutelada, pois, sendo o arrolamento forma alternativa à exigência de depósito, insere-se como mera garantia, sem a natureza de ato de execução que esteja a exigir a constituição definitiva do crédito tributário, dispondo a Fazenda Nacional de outros meios, como a medida cautelar fiscal, a fim de tornar indisponíveis os bens, caso seja necessário diante de situação a ocorrer, nada havendo de descrição específica e concreta nos autos que justifica a medida pleiteada, devendo, pois, a apelação ser processada no efeito que lhe é legalmente atribuído.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028078-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028078-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MWM INTERNACIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL S/A
ADVOGADO : FLAVIA PAULINO DA COSTA VAMPRÉ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084992720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em embargos à execução fiscal, considerando que o valor da garantia quando oferecida bastava para assegurar o crédito tributário, determinou a expedição de certidão fiscal de regularidade, nos termos do artigo 206 do CTN.

A agravada apresentou contraminuta (f. 178/205).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que não basta sequer a nomeação, mas a efetiva penhora, sobre o valor integral, para validar a expedição de certidão de regularidade fiscal:

AGEDAG nº 1.077.186, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 20/04/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO FISCAL (CTN, ART. 206). PENHORA INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (g.n.)

AGRESP nº 1.022.831, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 08/05/2008: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL INSTAURADA. PENHORA INSUFICIENTE. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE DESÍDIA DO FISCO EM REQUERER REFORÇO. SÚMULA Nº 07/STJ. I - A interpretação que se extrai do art. 206 do CTN é a de que a penhora, para fins de garantia do crédito tributário, há de ser efetiva e suficiente. Portanto, para a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, não basta o oferecimento de bens à penhora, sendo necessária a penhora de bens suficientes para a garantia do débito exequendo. Precedentes: AgRg no REsp 798.215/PR, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 10/04/2006; AGRMC nº 7.731/RJ, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 03/05/2004; AgRg no Ag 469.422/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/05/2003; REsp nº 408.677/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/09/2002 e REsp nº 205.815/MG, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 28/06/1999. II - Acolher o argumento da agravante de ter havido desídia por parte do Fisco quando o acórdão recorrido afirma o contrário importaria em revolvimento do substrato fático-probatório, o que em sede de recurso especial é vedado pelo enunciado sumular nº 07/STJ. III - Agravo regimental improvido." (g.n.)

RESP nº 413.388, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 18/10/2004: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". TRIBUTÁRIO. ART. 206. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. PENHORA INSUFICIENTE. CERTIDÃO INDEFERIDA PELA AUTORIDADE FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. A questão debatida nos presentes autos não enseja maiores digressões, pois somente pode ser expedida a certidão

positiva com efeitos de negativa, na forma do artigo 206 do CTN, quando no processo executivo tiver sido efetivada a penhora ou quando suspensa a exigibilidade do crédito tributário por alguma das hipóteses previstas no artigo 151 e incisos do mesmo Codex. In casu, constatado que a penhora não foi suficiente para garantir integralmente o débito fiscal, não se é de autorizar a expedição da certidão. Precedentes: AGRMC 7731/RJ, Relator Min. Denise Arruda, DJU 03/05/2004; REsp 494.881/CE, Relator Min. Luiz Fux, DJU 15/03/2004, e REsp 182.984/SE, Relator Min. Garcia Vieira, DJU 14/12/1998. Recurso especial improvido." (g.n.)

AGRMC nº 7.731, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 03/05/2004: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR PROPOSTA ANTES DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - COMPETÊNCIA - EXCEÇÃO - BENS OFERECIDOS À PENHORA CONSIDERADOS INSUFICIENTES À GARANTIA DA DÍVIDA - ANÁLISE PERFUNCTÓRIA DA POSSIBILIDADE DE ÊXITO DO RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURIS. 1. Tratando-se de recurso especial cujo juízo de admissibilidade ainda não foi proferido pelo e. Tribunal a quo, falece competência a esta Corte para apreciar a medida cautelar em comento, ex vi enunciados 634 e 635 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 2. Não obstante, esta Corte, em hipóteses excepcionalíssimas, vem deferindo efeito suspensivo a recursos especiais pendentes de admissibilidade e até mesmo a apelos sequer interpostos, "quando manifesto o risco de dano irreparável e inquestionável a relevância do direito, ou seja, o alto grau de probabilidade de êxito do futuro recurso especial" (MC 7.720/GO, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 25.02.2004). 3. Assim, a análise superficial da viabilidade do recurso em medida cautelar que visa atribuir efeito suspensivo ativo ao especial, coaduna-se com o próprio exame da verossimilhança do direito vindicado ensejador da concessão da medida, tendo em vista o caráter acessório do processo cautelar. 4. Não há como compelir a Administração a fornecer ao contribuinte certidão positiva de débito com efeito de negativa, se os bens oferecidos em caução foram considerados insuficientes à garantia do débito pelo e. Tribunal a quo. 5. A questão acerca da proporcionalidade entre os valores dos imóveis e o montante da dívida encontra óbice no enunciado n.º 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (g.n.)

No mesmo sentido a jurisprudência desta Corte:

AG nº 2005.03.00.089460-2, Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO, DJU de 19/12/2007: "EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. CONCORDÂNCIA DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE AVALIAÇÃO DOS BENS PENHORADOS. MERA IRREGULARIDADE. CND, ART. 206, CTN. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO. REGIMENTAL PREJUDICADO. I - A exequente agravada concordou com a nomeação de bens à penhora. II - A falta de avaliação dos bens penhorados no Termo de Penhora constitui mera irregularidade formal, podendo ser posteriormente suprida. III - A avaliação não é indispensável ao prosseguimento da execução e ou condição de oferecimento de Embargos à Execução, na medida em que a lei exige para a respectiva interposição que o Juízo esteja garantido pela penhora. (art. 16, III, Lei 6.830/80) IV - Insuficiente a penhora, o seu reforço poderá ser deferido em qualquer fase do processo. V - Descabida a expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa a teor do art. 206 do CTN, vez que, na espécie, a constrição é insuficiente à integral garantia do débito fiscal. VI - Agravo a que se dá parcial provimento, prejudicado Regimental." (g.n.)

AMS nº 2005.61.00.024374-6, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJU de 11/12/2007: "TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA - ART. 206 DO CTN - PENHORA EFETIVADA EM EXECUTIVO FISCAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Os documentos acostados à inicial, mormente a cópia da Execução Fiscal nº 2004.61.82.065491-2, acostada às fls. 27/119, são suficientes para o exame do pedido. Preliminar rejeitada. 2. A ordem de expedição de certidão negativa de débito ou de certidão positiva com efeito de negativa, a ser dada pelo Poder Judiciário, está condicionada à demonstração de que o contribuinte preenche os requisitos para obtê-la. 3. Compulsando a cópia da execução acostada às fls. 27/119, vê-se que o débito, quando do ajuizamento da execução, em 10/12/2004, correspondia a R\$ 293.273,24 (duzentos e noventa e três mil, duzentos e setenta e três reais e vinte e quatro centavos) (fls. 30/31), e os bens penhorados foram avaliados, em 06/09/2005, no valor de R\$ 294.300,00 (duzentos e noventa e quatro mil e trezentos reais) (fls. 112/113). Como se vê, o valor da avaliação do bem penhorado é menor que o da execução, ainda mais se considerarmos a sua atualização monetária, porquanto a penhora foi efetivada quase um ano após o ajuizamento da execução fiscal. 4. Assim, a penhora realizada é insuficiente para garantia da execução, tanto que, após a impetração do mandado de segurança (25/10/2005, fl. 02), o MM. Juiz "a quo", por decisão proferida em 21/06/2006, determinou a expedição de mandado de reforço da penhora. 5. Considerando que a penhora, efetuada antes da impetração do mandado de segurança, não garantiu suficientemente o Juízo, não é o caso de se expedir certidão positiva de débito com efeito de negativa, na forma do art. 206 do CTN. 6. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida." (g.n.)

Na espécie, a execução fiscal foi ajuizada em 21.01.03 (f. 114), sendo penhorados bens do executado em 19.02.03 perfazendo o montante de R\$ 12.450.000,00 (f. 139/40), sendo que o pedido para que conste no banco de dados da Procuradoria da Fazenda Nacional a informação de suspensão da exigibilidade da CDA 2006.61.82.003494-2 somente foi formulado em 25.03.10 (f. 100/1), não podendo, portanto, a certidão ou o registro da situação fiscal deixar de retratar a realidade no momento em que expedido o documento ou inserida a informação no sistema.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso, restabelecendo a informação original do banco de dados da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034730-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TAPECARIA CHIC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05059218319934036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na **caixa econômica federal**, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002527-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.002527-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ANDREIA DOS REIS e outros
: AMANDA DOS REIS
: ANDERSON DOS REIS
ADVOGADO : ANA MARIA FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
: FEPASA Ferrovia Paulista S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.011546-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em embargos à execução de sentença, recebeu a apelação da UNIÃO em ambos os efeitos, indeferindo o levantamento de valores incontroversos, depositados em Juízo pela executada a título de garantia da execução, nos termos do artigo 475-J, do CPC, sob o fundamento da "necessidade de haver trânsito em julgado da sentença para pagamento do débito".

DECIDO.

Indefiro a antecipação de tutela recursal, pela qual se pretende seja deferido levantamento de valores depositados judicialmente e incontroversos, na medida em que a própria subsistência de tal depósito judicial foi questionada em outro recurso (AG 2008.03.00.006955-0), com efeito prejudicial sobre este, e que ainda se encontra pendente de solução definitiva.

Providencie-se o apensamento deste ao AG 2008.03.00.006955-0 para tramitação em conjunto.

Publique-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
CARLOS MUTA

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035157-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035157-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PONTO SUL VEICULOS E PECAS LTDA massa falida e outro
: LUIZ ROBERTO LOPES MARTINEZ
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro
AGRAVADO : FLAVIO MODICA TOSELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00073936919994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou, de ofício, a exclusão dos sócios, LUIZ ROBERTO LOPES MARTINEZ e FLAVIO MODICA TOSELO, no pólo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.**"

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de **falência** que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes ou com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

- RESP nº 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 22.08.08: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa**

se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

- AGRESP nº 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 04.08.08: "**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS.**

IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, decretada em 16.05.02 (f. 144), sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos referidos sócios, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ademais, o encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos ex-sócios-gerentes, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- AG nº 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 07/04/09: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032113-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : EUCATEX QUIMICA E MINERAL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.000303-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu a apelação, interposta em face de sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, no efeito meramente devolutivo.

Alegou a agravante, em suma, que estão presentes os requisitos para a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, pois: (1) o artigo 558, parágrafo único, do CPC prevê, de forma expressa, que o efeito suspensivo poderá ser concedido pelo relator, em casos excepcionais, nos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, como nos presentes autos; (2) se mantida a decisão atacada, a agravante poderá sofrer lesão grave e de difícil reparação, pois a agravada poderá cobrar o débito exequendo, que se encontra extinto (compensação/prescrição); (3) a agravante ainda corre o risco do valor exequendo ser incluindo no parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/09, alterando consideravelmente os valores das parcelas a serem pagas mensalmente; e (4) o valor exequendo encontra-se integralmente garantido, através da penhora de imóvel realizada nos autos, e caso a apelação não seja recebida no efeito suspensivo, a garantia poderá ser executada, fato que causará lesão irreparável à agravante.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo, salvo em situações extremas e excepcionais, a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil.

A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

- *EDcl no REsp nº 996.330, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 24.03.09: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os Embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os Embargos à Execução foram julgados parcialmente procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 520, V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos Embargos prossegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido."*

- *RESP nº 840.638, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 07.02.08, p. 1: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PENDENTE. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é definitiva a execução advinda de título executivo extrajudicial, ainda que esteja pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Isso, porque, em conformidade com o disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, a execução fundada em título extrajudicial tem natureza definitiva, mesmo quando não transitada em julgado a decisão que rejeita os embargos do devedor, na medida em que a apelação eventualmente interposta, em regra, não tem efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC). 2. "O título base é que confere definitividade à execução. Assim, se a execução inicia-se com fulcro em título executivo extrajudicial e os embargos oferecidos são julgados improcedentes, havendo interposição pelo executado de apelação sem efeito suspensivo, prossegue-se, na execução, tal como ela era; vale dizer: definitiva, posto fundada em título extrajudicial. Ademais, neste caso, não se está executando a sentença dos embargos senão o título mesmo que foi impugnado por aquela oposição do devedor" (AgRg nos EREsp 582.079/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.5.2006). 3. Tendo em vista a uniformização do referido entendimento nesta Corte de Justiça, foi editada a Súmula 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos." 4. Recurso especial provido."*

- *AG nº 2006.03.00020718-4, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 16.04.08, p. 629: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. I - Nos termos do art. 520, inciso V, do CPC, a apelação será recebida somente em seu efeito devolutivo quando interposta de decisão monocrática que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes,*

interpretação que, entendendo, deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. II - É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal. Não é o que ocorre no caso dos autos, contudo, onde não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em um único efeito. III - Agravo de instrumento improvido."

Consolidando a jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 317, segundo a qual: "*É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos*".

Tal conclusão encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei nº 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que "*Os embargos do executado não terão efeito suspensivo*", estando consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (v.g.: AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07; e AG nº 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 08.07.08).

Certo, pois, que o efeito suspensivo aos próprios embargos do devedor ou à apelação não é possível, salvo em situações excepcionais, de que não se cogita no caso concreto.

Na espécie, a decisão agravada observou a jurisprudência firmada e consolidada, tornando manifestamente inviável o recurso interposto, inclusive porque a relevância da fundamentação foi genericamente deduzida, ao passo que o risco de dano irreparável ou de difícil e incerta reparação não foi concretamente demonstrado. Note-se que, os embargos foram liminarmente rejeitados, sob o fundamento de que houve adesão a parcelamento e, conseqüente, confissão irrevogável e irretratável do débito, ato que se revela incompatível com o exercício do direito de defesa inerente aos embargos à execução fiscal, hipótese que não restou suficientemente afastada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Nro 7184/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027168-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO - IPH
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115591620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra antecipação de tutela, em ação civil pública, para "*determinar que a ré se abstenha de agir conforme o disposto o artigo 70-E do Decreto nº 5.123/04, não destinando quaisquer armas recebidas na campanha do desarmamento que estiverem em sua posse para destruição, mantendo-as acauteladas e conservadas, até decisão final*".

Alegou a agravante, em suma, que: (1) a "manutenção de elevado número de armas de fogo, por tempo indeterminado, em espaço impróprio para tal desiderato, coloca em perigo a segurança da população, ante a real possibilidade de seu apoderamento ou desvirtuamento por terceiros criminosos"; e (2) "tendo em vista que a grande maioria das armas de fogo entregues nas campanhas de desarmamento refere-se a armas modernas, sem valor histórico e cultural, e que o Estado Brasileiro já possui diversos museus espalhados pelo território nacional preocupados com a preservação de tais bens, a decisão agravada, apesar de louvável sob o ponto de vista teórico, é desproporcional sob o ponto de vista prático, trazendo ônus excessivo à Administração e desordem no serviço de armas do Exército".

DECIDO.

Ainda que relevante a iniciativa do IPH, agravado, de conservar o patrimônio histórico-cultural, a ação civil pública, que ajuizou, somente estaria conectada com a respectiva finalidade institucional se propusesse a conservação das armas com valor histórico-cultural e não, indistintamente, de todo o acervo coletado pela União na campanha nacional do desarmamento, composto, como se afirmou, senão integralmente quase que exclusivamente, de armas modernas.

Afirmou o próprio IPH que quase **meio milhão** de armas foi recolhido, evidenciando que a conservação de tal acervo ou mesmo do restante que ainda não tenha sido destinado ou destruído, é impraticável, custoso e, mais grave, cria sérios riscos à segurança pública. Note-se que a ação civil pública requereu a proibição de destinação de "**quaisquer armas recebidas na campanha**" (f. 42) e, assim, decidiu o Juízo agravado, acolhendo liminarmente a pretensão (f. 86/9).

Tal pretensão e a decisão colidem frontalmente com o disposto no parágrafo único do artigo 70-E da Lei nº 6.715/2008, que determina ser obrigatória a destruição de todas as armas recolhidas durante a campanha do desarmamento. Tal preceito foi, assim, declarado inconstitucional pela decisão agravada, o que, ainda que venha a ser confirmado pelo Tribunal, não poderia ter o alcance de preservar todas e "quaisquer" armas, independentemente do exame de sua relevância para os fins protegidos no artigo 216 da Constituição Federal.

A relevância da proteção a tal patrimônio há de ser assegurada mediante avaliação criteriosa da própria União, a qual pode e deve, nos termos da legislação, promover a destinação, inclusive destruição, se for o caso, de todas as que se reputem modernas ou sem valor histórico-cultural, conservando apenas as de estrita e comprovada relevância para o bem jurídico em discussão na ação civil pública.

Ante o exposto, antecipo os efeitos da tutela recursal para restringir a liminar concedida na origem às armas de comprovado valor histórico-cultural, por identificação e avaliação feita pela própria União, sem prejuízo de que seja dada a legal destinação às demais.

Intime-se a agravada para resposta.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, ao MPF.

São Paulo, 29 de setembro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 7071/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023620-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023620-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : IBER OLEFF BRASIL LTDA
ADVOGADO : MANOEL VENANCIO FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00074875320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fl. 117. Homologo o pedido de desistência do agravo de instrumento, formulado pela agravante, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, restando prejudicado os embargos de declaração opostos.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023321-30.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ELETTEL ELETRICIDADE E TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : ESTERMÁRIS ARAUJO PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RE' : ANA DE SOUZA COUTINHO e outro
: ALBERTINO COUTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.004167-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deixou de reconhecer a alegada ocorrência de decadência/prescrição do crédito tributário decorrente da cobrança de contribuições ao FGTS.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência da Corte Superior, a contribuição ao FGTS não se reveste de natureza tributária, não se aplicando à hipótese as regras de decadência e prescrição previstas no CTN sendo, pois, trintenário os prazos prescricional e decadencial para referida contribuição, assim ficando decidido nos autos do REsp nº 923.503/MS, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 19.02.2009, publ. DJe 25.03.2009, v.u., de cujo voto transcrevo o seguinte excerto:

"A contribuição para o FGTS, na visão já consagrada pelo entendimento do STF, é de natureza jurídica não-tributária e classifica-se como tributo sui generis, consoante restou decidido no RE 100.249/SP, Tribunal Pleno, Relator Min. Néri da Silveira, DJ de 1º/07/1988.

Com base nesse entendimento, há muito essa Corte firmou o entendimento que o prazo para a constituição e cobrança das referidas contribuições é trintenário. Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO

E DECADENCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 165, XIII. EC N.S 1/69 E 8/77. CTN, ART. 173 E 174. LEIS N.S 3.807/80 (ART. 144), 5.107/66 E 6.830/80 (ART. 2., PAR. 9.). DECRETO N. 77.077/76 (ART. 221). DECRETO N. 20.910/32. SUMULAS 107, 108 E 219 TFR.

1. O FGTS NÃO TEM A NATUREZA JURIDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS, ISTO SIM, COMPATIBILIZANDO-SE COM AQUELAS DE FEIÇÃO SOCIAL, PORTANTO, NÃO ESPELHANDO TRIBUTOS, SUJEITANDO-SE AO PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENARIO. ASSIM COMPREENDE-SE MESMO PARA O INTERREGNO ANTERIOR A EC 8/77.

2. PRECEDENTES DO STF E STJ.

3. EMBARGOS ACOLHIDOS.

(REsp 35124/MG, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/1997, DJ 03/11/1997 p. 56205)

EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FGTS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA.

As contribuições previdenciárias, inclusive do FGTS, só mantiveram a natureza tributária até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, quando perderam esta característica e passaram a ser consideradas contribuições sociais, com prazos de decadência e prescrição não mais regulados pelo Código Tributário Nacional. Precedentes do STF e do STJ.

Recurso provido.

(REsp 427740/RJ, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/08/2002, DJ 21/10/2002 p. 291)
PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. NATUREZA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 281708/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 18/11/2002 p. 175)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 173 DO CTN. PRAZO TRINTENÁRIO.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 100.249/SP (Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 1º.7.1988), firmou entendimento no sentido de que "as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis", pois a atuação do Estado, "em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de

obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS", razão pela qual "não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174 do CTN".

2. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo essa orientação, tem declarado que a constituição e a cobrança de valores relativos ao FGTS estão sujeitas ao prazo trintenário. Nesse sentido: *REsp 35.124/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 3.11.1997; REsp 427.740/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 21.10.2002; REsp 281.708/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 18.11.2002; REsp 526.516/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.8.2004.*

3. Recurso especial provido.

(*REsp 900.110/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008*)"

Também no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO VIOLAÇÃO AO ART 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN - INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES - VÍCIOS NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

- O julgador não é obrigado a abordar todos os temas invocados pelas partes, para decidir a questão controvertida, se apenas um deles é suficiente ou prejudicial dos demais.

- Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

- Questão baseada na alegação de possíveis vícios na CDA, ou seja, em matéria de fato, cuja apreciação não se coaduna com a via do recurso especial, encontra óbice na Súmula 07/STJ.

- Recurso especial conhecido, porém improvido.

(*REsp nº 791772/RJ, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, j. 06.12.2005, publ. DJ 13.02.2006, v.u.*)

Confira-se ainda: **REsp 1098425**, rel. Min. Luiz Fux, j. 05.05.2010, publ. 14.05.2010; **REsp 1169790**, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.04.2010, publ. 06.05.2010.

Isto posto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060305-23.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.060305-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NEUSA MARIA FULINI NICOLETTI MALHAS ME e outro
: NEUZA MARIA FULINI NICOLETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.00.00007-6 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu o pedido do agravante - INSS - para que fosse penhorado 10% (dez por cento) do benefício previdenciário da executada.

Verifica-se, pelas informações de fl. 27 do Juízo de Direito da Comarca de Santa Cruz das Palmeiras - SP, a prolação de sentença extintiva do feito principal nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o recurso.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075431-70.1995.4.03.9999/SP
95.03.075431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ DE FERRAMENTAS AGRICOLAS FOICE LTDA
ADVOGADO : JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 91.00.00001-9 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu o pedido de substituição de assistente técnico do perito.

Verifica-se, das informações prestadas às fls. 65/66 pelo Juízo de Direito da Comarca de Laranjal Paulista - SP, a prolação de decisão que declarou a extinção do feito principal, nos termos do art. 794 do Código de Processo Civil, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048218-59.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048218-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE MEICHES e outro
: JAIME MELSOHN
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ROUPAS REI S/A IND/ COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.18457-2 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jose Meiches e outro contra decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de decretação de prescrição intercorrente .

Sustenta o recorrente, em síntese, ter decorrido mais de 5 anos da citação da devedora principal, configurando-se, pois, a ocorrência de prescrição intercorrente para fins de redirecionamento da execução fiscal.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida considerando a orientação jurisprudencial pacífica quanto ao prazo trintenário aplicável a decadência e prescrição da cobrança de contribuição ao FGTS, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095604-37.1998.4.03.0000/SP
98.03.095604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : COOPERATIVA AGROPECUARIA DO VALE DO PARANAPANEMA LTDA
: COOPANEMA e outros
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 98.00.00011-8 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do INSS acerca do pagamento de diligência do oficial de justiça de forma diferenciada.

Verifica-se, das informações prestadas às fls. 31/34 pelo Juízo de Direito da Comarca de Piraju - SP, a prolação de decisão que declarou a extinção do feito principal, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041969-58.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.041969-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JOAO VANDERLEI MAFIA
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.00.012215-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de Mandado de Segurança, indeferiu o pedido liminar no sentido de que fosse suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária da quota patronal incidente sobre a folha de salários dos empregados e sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Verifica-se, às fls. 82/89, a juntada de cópia da sentença de mérito, proferida nos autos principais, em 26 de abril de 2010, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014948-25.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.014948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS TRINDADE
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : ANTONIO PURO e outro
: ANDREIA DE ANDRADE MORAES
ADVOGADO : JOAO LUIZ MARTINS RUBIRA
CODINOME : ANDREA ANDRADE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.49119-6 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação de reintegração de posse, declinou da competência, de ofício, para a subseção judiciária de Presidente Prudente-SP.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença de mérito, publicada em 10/03/2010, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003219-02.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.003219-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : PROEMA PRODUTOS ELETRO METALURGICOS S/A
ADVOGADO : FLAVIA MIYAOKA KURHARA
: MURILO CRUZ GARCIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 1999.61.14.002309-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PROEMA PRODUTOS ELETRO-METALÚRGICOS S/A contra a r. decisão da MMA. Juíza da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo /SP, pela qual, em sede de execução fiscal, foi rejeitada a exceção de pré-executividade.

A decisão ora acoimada indeferiu o pedido entendendo que o caso dos autos demandava dilação probatória, incompatível com a aludida exceção oposta.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Ao início cumpre observar que a exceção de pré-executividade é instrumento processual de manejo restrito, não sendo cabível quando a cognição da causa demandar dilação probatória, como no caso dos autos, onde pretendem os agravantes obter provimento jurisdicional no sentido de serem anuladas as Certidões de Dívida Ativa que instruíram os autos da execução.

Com efeito, conforme a orientação firmemente estabelecida na jurisprudência desta Corte, não assiste razão aos agravantes.

Nesse sentido são os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC. ART. 557, §1º. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação (REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07; EmbDeclAgRegAgInst n. 837853, Rel. Mins. Denise Arruda, j. 20.11.07; EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07).

3. O agravante alega que os valores executados foram recebidos de boa fé, em virtude de decisão proferida em demanda ajuizada para concessão de aposentadoria por idade. Trata-se de alegação genérica, que não restou comprovada nos autos. Ademais, a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, não sendo a exceção de pré-executividade a via adequada para a dedução de matéria cuja análise exige dilação probatória.

4. Agravo legal não provido."

(5ª Turma, AI nº 2010.03.00.017952-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 20/09/2010, DJF3 CJ1 01/10/2010, p. 1761).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES (STJ - AGRESP 910733/MG - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO - j. 17/04/2007 - p. 10/05/2007; TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AG 136622 - Processo: 2001.03.00.025675-6/SP - SEXTA TURMA - Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - j. 23/04/2003 - p. 23/05/2003). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (4ª Turma, AI nº 2009.03.008879-2, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 29/07/2010, DJF3 CJ1 27/09/2010).

"AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PAGAMENTO - COMPENSAÇÃO - RECURSO ADMINISTRATIVO - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade é admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial para defesa atinente a matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.

2. A jurisprudência do STJ e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4. O pagamento é matéria passível de arguição em sede de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano.

5. Na hipótese, a DARF acostada aos autos não comprova, isento de dívida, o pagamento do débito em cobro pela CDA 80 3 06 001442-97, pois consta da guia de recolhimento CNPJ diverso da executada.

6. A compensação somente é passível de arguição em sede de exceção de pré-executividade, desde que aferível de plano, o que incorre na hipótese dos autos.

Isto porque, não obstante "as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo" tenham o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, CTN, não há como verificar nesta sede de cognição e com os documentos acostados a correspondência entre os débitos e objetos dos recursos administrativos, exigindo dilação probatória.

7. Agravo inominado improvido."

(3ª Turma, AI nº 2010.03.00.011142-1, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 02/09/2010, DJF 27/09/2010).

Isto posto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.** Publique-se. Intime-se

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091026-84.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.091026-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO
: UNICA e outros
: SINDICATO DA INDUSTRIA DA FABRICACAO DO ALCOOL NO ESTADO DE
: SAO PAULO SIFAESp
: SINDICATO DA INDUSTRIA DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP
ADVOGADO : WALDEMAR DECCACHE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.00.025130-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em mandado de segurança, determinou a correta indicação das autoridades coatoras e a relação dos associados com domicílio fiscal nos municípios compreendidos pela jurisdição da Justiça Federal em São Paulo.

Verifica-se nos autos (fl. 216/217) a regularização do pólo passivo da demanda e mais, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a prolação de sentença de mérito, publicada em 26/01/2007, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020203-22.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.020203-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : EDMILSON OLIVEIRA SANTOS e outro
: BEATRIZ APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2004.61.09.001007-9 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação cautelar inominada, indeferiu pedido de devolução de prazo para interposição de recurso.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença de mérito, publicada em 25/08/2009, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035807-47.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JORGE LUIZ FANAN
ADVOGADO : EUCLEMIR MACHADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FAXESALTO PRODUTOS PARA CALCADOS LTDA e outros
: VANDER FERREIRA DA SILVA

ORIGEM : GENILDA AUGUSTA FERREIRA MENDES
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
: 95.14.00277-6 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Luiz Fanan contra decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Franca/SP, pela qual foi indeferido pedido de decretação de prescrição intercorrente.

Sustenta o recorrente, em síntese, ter decorrido mais de 5 anos da citação da devedora principal, configurando-se, pois, a ocorrência de prescrição intercorrente para fins de redirecionamento da execução fiscal.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida considerando a orientação jurisprudencial pacífica quanto ao prazo trintenário aplicável a decadência e prescrição da cobrança de contribuição ao FGTS, por outro lado não restando demonstrado que a demora na citação do sócio, ora agravante, tenha ocorrido por inércia da exequente, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031783-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031783-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CAROLINA ZANCANER ZOCKUN e outro
: LUCIANA LEAL BRAYNER
ADVOGADO : MAURÍCIO GARCIA PALLARES ZOCKUN
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203454920104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carolina Zancaner Zockun e outra contra decisão do MM. Juiz Federal da 8ª Vara de São Paulo pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando que a União "(i) se abstenha de aplicar às autoras o critério de habilitação no concurso de promoção por merecimento prescrito no item II do Anexo I ao Edital nº 36, de 21 de setembro de 2010, do Conselho Superior da Advocacia-Geral da União, processando-se seus pedidos de promoção por merecimento à categoria especial segundo os critérios de julgamento objetivamente prescritos no edital; ou (ii) não preencha duas vagas abertas na categoria especial da carreira de Procurador da fazenda nacional, destinadas à promoção por merecimento, até o deslinde final desta ação, reservando-as para eventual provimento das Autoras, caso elas, após o afastamento da regra de habilitação indicada acima e aplicação dos critérios de julgamento meritório, integrem o rol dos procuradores a serem promovidos por merecimento à categoria especial".

Alegam as recorrentes, em síntese, ser indevida a condição de elegibilidade referente a promoção meritória prevista no edital do concurso de promoção, ao estabelecer que "integram a lista de merecimento os candidatos constantes da primeira terça parte da lista de antiguidade da respectiva categoria, salvo se não houver candidatos que se enquadrem nesse requisito" tendo em vista que a competência discricionária prevista no art. 25 da LC nº 73/93 outorga liberdade ao administrador para fixar critérios de julgamento e não critérios de habilitação. Aduzem que em concurso anterior a ascensão por merecimento observava apenas os atributos meritórios do candidato, como capacidade, aptidão e habilidade no desempenho das funções e embora sejam duas as modalidades de promoção - antiguidade e merecimento - a nova regra estabelecida acaba, na prática, reduzindo-as a apenas uma modalidade - antiguidade - já que a promoção por merecimento acaba sendo reservada somente aos procuradores da fazenda nacional mais antigos da carreira. Sustentam que a ascensão por merecimento deve obedecer a critérios objetivos que, segundo o art. 25 da LC 73/93, traduz-se na aferição da qualidade do procurador federal no desempenho das atividades funcionais, aí não se contemplando o tempo na carreira.

Formulam pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a norma legal dispõe sobre a promoção por merecimento mediante critérios objetivos e outorga competência ao Conselho Superior da Advocacia-Geral da União para fixá-los,

exemplificando e não exaurindo os critérios a serem observados para fins de promoção meritória e de plano não avultando como de natureza jurídica diversa dos critérios de merecimento a delimitação dos candidatos numa faixa percentual dos mais antigos, não faltando plausibilidade às considerações da decisão recorrida entendendo que o requisito, "além de ser objetivo, é razoável uma vez que o exercício do cargo por mais tempo é tão importante e valioso quanto a frequência e o aproveitamento em cursos de pós-graduação, mestrado ou doutorado", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024816-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024816-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JJS CONDOSERVICE PRESTACAO DE SERVICOS EM CONDOMINIOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MASSAO YAMAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146528420104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual foi deferido pedido de medida liminar visando ao afastamento da retenção de 11% sobre a nota fiscal, fatura ou recibo de prestação de serviços prevista na redação dada pela Lei 9.711/98 ao art. 31 da Lei 8.212/91 em relação a empresa optante do SIMPLES.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o E. STJ, pela sua 1ª Seção pacificou orientação no sentido de ser incompatível o regime de substituição tributária prescrito no art. 31 da Lei 8.212/91 com o sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA.

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Embargos de divergência a que se nega provimento.

(REsp nº 511.001-MG, rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 09.03.2005, publ. DJ 11.04.2005, v.u.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO OPTANTE PELO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do STJ pacificou-se no sentido de que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei 8.212/1991, com redação conferida pela Lei 9.711/1998.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1106846/SP, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 12.05.2009, publ. DJe 25.05.2009, v.u.)

A matéria já foi inclusive analisada no regime de recurso representativo de controvérsia, conforme anota o julgado a seguir transcrito:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. JULGAMENTO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL SOB O RITO DOS REPETITIVOS.

1. A Primeira Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência 511.001/MG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJU de 11.04.05, concluiu que as empresas prestadoras de serviço optantes pelo Simples não estão sujeitas à retenção do percentual de 11% prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação conferida pela Lei nº 9.711/98.

2. O sistema de arrecadação destinado às empresas optantes pelo Simples é incompatível com o regime de substituição tributária previsto no art. 31 da Lei nº 8.212/91. A retenção, pelo tomador de serviços, do percentual de 11% sobre o valor da fatura implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

3. A matéria foi submetida ao rito dos recursos repetitivos, de acordo com o artigo 543-C do CPC e com a Resolução 08/08 do STJ, nos autos do recurso especial nº 1.112.467/DF, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, no qual restou assente o entendimento acima afirmado.

4. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1142462/RS, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 15.04.2010, publ. DJe 29.04.2010, v.u.)

Outro não é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. INCOMPATIBILIDADE COM A RETENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELA EMPRESA CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. As empresas optantes pelo Simples Nacional não se sujeitam à arrecadação mediante retenção de 11% (onze por cento) do valor da nota fiscal ou fatura dos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C) (STJ, REsp n. 1.112.467, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 12.08.09). 3. Agravo legal não provido. (TRF300291678 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 354481 2008.03.00.044199-2 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW QUINTA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC - EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES E RETENÇÃO DE 11% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE SERVIÇOS, NOS TERMOS DA LEI Nº 9.711/98 - INCOMPATIBILIDADE ENTRE O SISTEMA ARRECADATÓRIO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVISTA NA LEI Nº 9.711/98 E A SISTEMÁTICA UNIFICADA DE TRIBUTOS DO SIMPLES - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Recurso interposto contra decisão monocrática que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação. 2. O SIMPLES, estabelecido pela Lei nº 9.317/96, foi criado com o escopo de facilitar o recolhimento das obrigações tributárias imputadas às microempresas e empresas de pequeno porte. Lei elencou vários tributos que deverão ser pagos pela pessoa jurídica optante pelo sistema e elegeu uma única base de cálculo, ao prever o recolhimento unificado incidente sobre o faturamento mensal. 3. Entre os tributos previstos, estão as contribuições para a seguridade social de que tratam a Lei Complementar nº 84/96, e os artigos 22 e 22A da Lei nº 8.212/91 e o artigo 25 da Lei nº 8.870/94. 4. Há incompatibilidade entre o sistema arrecadatório da contribuição social prevista na Lei nº 9.711/98 e a sistemática unificada de tributos do SIMPLES, visto que a Lei nº 9.317/96 que o instituiu é especial em relação ao artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, devendo prevalecer o princípio segundo o qual a norma especial derroga a regra geral. 5. Agravo Legal improvido. (AMS nº 2005.61.00.007910-7, rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma)

Confira-se também: AMS nº 1999.61.05.004282-5, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 5ª Turma; AMS nº 2008.61.00.018974-7, rel. Juiz Fed. Conv. Silva Neto, 2ª Turma)

Isto posto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019533-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDUARDO CORREA DA COSTA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG. : 04.00.01604-5 A Vr CARAGUATATUBA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu o pedido de citação por edital ao fundamento de necessidade de esgotamento dos meios hábeis a localização do endereço do executado.

Sustenta a recorrente, em síntese, o cabimento da citação por edital na consideração do átimo processual em que se encontra o feito executivo, aduzindo como consequência a possibilidade de indisponibilidade de bens e direitos dos executados citados.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, adotando o entendimento do E. STJ, a exemplo do AgRG no Resp n.º 693.259-PE, no sentido de que é possível a citação por edital, em sede de execução fiscal, mas desde que demonstrado pela parte-exequente o esgotamento dos meios hábeis a localização do devedor, situação que não se verifica pelos documentos juntados aos autos, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Deixo de determinar a intimação da agravada para os fins do art. 527, inciso V, do CPC tendo em vista que não há advogado constituído nos autos, já que sequer foi a executada citada nos autos do feito originário.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005050-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : VERA LUCIA BALDO BUIM
ADVOGADO : MORINOBU HIJO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CARVALHO DE ALMEIDA E VIEIRA CARDOSO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.08311-7 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vera Lucia Baldo Buim contra decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais/SP, pela qual foi indeferido pedido de extinção da execução fiscal decorrente de contribuição ao FGTS em relação à recorrente por ocorrência de suposta prescrição, formulado em exceção de pré-executividade.

Sustenta a recorrente, em síntese, que, considerando o período objeto de cobrança no executivo fiscal (06/68 a 12/70) e o pedido de redirecionamento e citação da co-responsável, ora agravada, resta caracterizada a prescrição.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando a orientação jurisprudencial pacífica quanto ao prazo trintenário aplicável a decadência e prescrição da cobrança de contribuição ao FGTS, por outro lado os documentos juntados aos autos não permitindo apurar os fatos efetivamente ocorridos nos autos da execução fiscal quanto ao lapso entre a citação negativa da devedora principal e o pedido de redirecionamento, de modo a não se poder concluir que o decurso tenha ocorrido por inércia da exequente, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033456-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033456-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO DE MELLO
ADVOGADO : FERNANDA BERTERO AGA ANTUN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00030926420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos,

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista/SP, pela qual, em sede de ação declaratória, foi deferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, pelo que subsiste a exigência da referida exação.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo, AMS Nº 2000.60.00.005770-7, e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada, por ora, autoriza concluir estejam alcançadas pelo alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033449-75.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.033449-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NELCINDA CORREA FRANCA
ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00028119520104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos,

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Dourados/MS, pela qual, em sede de ação declaratória, foi deferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, pelo que subsiste a exigência da referida exação.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo, AMS Nº 2000.60.00.005770-7, e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada, por ora, autoriza concluir estejam alcançadas pelo

alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075270-50.1996.4.03.0000/SP

96.03.075270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outros
AGRAVADO : JOAO ROGERIO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO CELLANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.11573-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal que os autos da impugnação do valor da causa de nº 0311573-43.1995.4.03.6102 foram arquivados com baixa definitiva em 12/05/1998, bem como nos autos da ação originária de nº 0300858.39.1995.4.03.6102 a prolação de sentença de mérito, publicada em 10/03/1998, pelo que restou superada a questão, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057928-79.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.057928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LAGOA DOURADA S/A ALCOOL E DERIVADOS
ADVOGADO : ALESSANDRA LANGELLA MARCHI
INTERESSADO : RIO PEDRENSE S/A AGRO PASTORIL
ADVOGADO : WANIRA COTES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00017-7 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido do INSS no sentido de que fosse retificado o auto de penhora para que nele constasse a área efetivamente pertencente à proprietária, bem como fosse realizado o registro da penhora no C.R.I.

Verifica-se, das informações prestadas às fls. 60/61, pelo Juízo de Direito da Comarca de Matão - SP, a prolação de decisão que declarou a extinção do feito principal, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033960-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033960-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SILVIO BORRI
ADVOGADO : LUPÉRCIO ALVES CRUZ DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00023235620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos,

O presente agravo de instrumento foi interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista /SP, pela qual, em sede de ação declaratória, foi deferido pedido de antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a mácula de inconstitucionalidade apontada no julgamento do RE nº 363.852/MG restou superada pela superveniência da Lei nº 10.256 de 9 de julho de 2001, pelo que subsiste a exigência da referida exação.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais que, ademais, encontram amparo em precedente desta Turma, a exemplo, AMS Nº 2000.60.00.005770-7, e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada, por ora, autoriza concluir estejam alcançadas pelo alegado direito do agravado, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC, pelo que **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016752-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016752-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : EMPRESA CONSTRUTORA CENTRAL PAULISTA LTDA
ADVOGADO : NADIR APARECIDA FACHIN DE GODOY PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.15.000481-0 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deixou de reconhecer a alegada ocorrência de decadência/prescrição do crédito tributário decorrente da cobrança de contribuições ao FGTS.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência da Corte Superior, a contribuição ao FGTS não se reveste de natureza tributária, não se aplicando à hipótese as regras de decadência e prescrição previstas no CTN sendo, pois, trintenário os prazos prescricional e decadencial para referida contribuição, assim ficando decidido nos autos do REsp nº 923.503/MS, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 19.02.2009, publ. DJe 25.03.2009, v.u., de cujo voto transcrevo o seguinte excerto:

"A contribuição para o FGTS, na visão já consagrada pelo entendimento do STF, é de natureza jurídica não-tributária e classifica-se como tributo sui generis, consoante restou decidido no RE 100.249/SP, Tribunal Pleno, Relator Min. Néri da Silveira, DJ de 1º/07/1988.

Com base nesse entendimento, há muito essa Corte firmou o entendimento que o prazo para a constituição e cobrança das referidas contribuições é trintenário. Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO

E DECADÊNCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 165, XIII. EC N.S 1/69 E 8/77. CTN, ART. 173 E 174. LEIS N.S 3.807/80 (ART. 144), 5.107/66 E 6.830/80 (ART. 2., PAR. 9.). DECRETO N. 77.077/76 (ART. 221). DECRETO N. 20.910/32. SUMULAS 107, 108 E 219 TFR.

1. O FGTS NÃO TEM A NATUREZA JURÍDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, ISTO SIM, COMPATIBILIZANDO-SE COM AQUELAS DE FEIÇÃO SOCIAL, PORTANTO, NÃO ESPELHANDO TRIBUTOS, SUJEITANDO-SE AO PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENÁRIO. ASSIM COMPREENDE-SE MESMO PARA O INTERREGNO ANTERIOR A EC 8/77.

2. PRECEDENTES DO STF E STJ.

3. EMBARGOS ACOLHIDOS.

(REsp 35124/MG, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/1997, DJ 03/11/1997 p. 56205)

EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FGTS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA.

As contribuições previdenciárias, inclusive do FGTS, só mantiveram a natureza tributária até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, quando perderam esta característica e passaram a ser consideradas contribuições sociais, com prazos de decadência e prescrição não mais regulados pelo Código Tributário Nacional. Precedentes do STF e do STJ.

Recurso provido.

(REsp 427740/RJ, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/08/2002, DJ 21/10/2002 p. 291) **PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. NATUREZA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.**

Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 281708/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 18/11/2002 p. 175)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 173 DO CTN. PRAZO TRINTENÁRIO.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 100.249/SP (Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 1º.7.1988), firmou entendimento no sentido de que "as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis", pois a atuação do Estado, "em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS", razão pela qual "não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174 do CTN".

2. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo essa orientação, tem declarado que a constituição e a cobrança de valores relativos ao FGTS estão sujeitas ao prazo trintenário. Nesse sentido: REsp 35.124/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 3.11.1997; REsp 427.740/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 21.10.2002; REsp 281.708/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 18.11.2002; REsp 526.516/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.8.2004.

3. Recurso especial provido.

(REsp 900.110/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008)"

Também no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO VIOLAÇÃO AO ART 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN - INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES - VÍCIOS NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

- O julgador não é obrigado a abordar todos os temas invocados pelas partes, para decidir a questão controvertida, se apenas um deles é suficiente ou prejudicial dos demais.

- Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

- Questão baseada na alegação de possíveis vícios na CDA, ou seja, em matéria de fato, cuja apreciação não se coaduna com a via do recurso especial, encontra óbice na Súmula 07/STJ.

- Recurso especial conhecido, porém improvido.

(REsp nº 791772/RJ, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, j. 06.12.2005, publ. DJ 13.02.2006, v.u.)
Confira-se ainda: **REsp 1098425**, rel. Min. Luiz Fux, j. 05.05.2010, publ. 14.05.2010; **REsp 1169790**, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.04.2010, publ. 06.05.2010.

Isto posto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033302-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033302-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ELIAS BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00057699120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elias Barbosa da Silva contra a decisão de fls. 92/94v., proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para que a CEF se abstenha de alienar imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e objeto de execução extrajudicial.

Os agravantes alegam, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, bem como a presença dos requisitos para a concessão de tutela antecipada (fls. 2/16).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98, p. 22)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

EMENTA: *Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.*

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04)

Do caso dos autos. O contrato de mútuo habitacional foi firmado entre o agravante e a CEF em 16.03.05 (fl. 50), com valor financiado de R\$ 42.000,00 (quarenta e dois mil reais), prazo de amortização de 204 (duzentos e quatro) meses e sistema de amortização SACRE (fl. 41). Em virtude da inadimplência do agravante em relação às parcelas posteriores a março de 2006 (fl. 173), a CEF procedeu à execução extrajudicial do imóvel, que culminou com a sua adjudicação em 10.05.07 pelo valor de R\$ 52.428,71 (cinquenta e dois mil quatrocentos e vinte e oito reais e setenta e um centavos) (fl. 198).

Conforme reiteradamente decidido pelos Tribunais Superiores, a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 é constitucional, razão pela qual falece o *fumus boni iuris* à tutela antecipatória requerida pelos recorrentes nos autos originários.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025276-67.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.025276-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : RUBENS LAZZARINI e outros
: OLIVIA DA ASCENCAO CORREA FARIAS
: DIRCEU ANTONIO PASTORELLO
: MARIA KORCZAGIN
: SHIGUENARI TACHIBANA
: LUIZ FERNANDO HOFLING
: NICOLA BAZANELLI
: TEREZINHA BALESTRIM CESTARE

: NORMA ALICE PEREIRA RODRIGUES
: THEODOR EDGARD GEHRMANN
: ANTONIO JOSE DE SOUSA FOZ
: ALFONSO CRACCO

ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.016221-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 175/187: Mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 119/126, que concedeu parcialmente o pedido de efeito suspensivo.

Oportunamente o feito será levado a julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033963-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033963-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMBRAFIOS COML TEXTIL LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.12438-6 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 42, proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça da executada.

A agravante alega, em síntese, que a citação por via postal foi frustrada, devendo proceder-se à citação por oficial de justiça, nos termos do art. 8º, III, da Lei de Execuções Fiscais. Sustenta, ainda, que somente após a tentativa de citação da executada por mandado é que será admissível a citação por edital, nos termos da Súmula n. 414 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2/9).

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), a parte contrária não foi intimada para apresentar resposta.

Decido.

Citação. Edital. Admissibilidade. Em execução fiscal, frustrada a citação pelo correio e a citação por oficial de justiça, tem cabimento a citação por edital, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO. FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08). (STJ, REsp n. 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 25.03.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União contra Embafios Comercial Têxtil Ltda. - EPP (fls. 13/14).

A MMª Juíza de primeiro grau indeferiu o pedido de citação por oficial de justiça, sob o fundamento de que consta no aviso de recebimento que alteração do domicílio da executada.

Tendo em vista o entendimento jurisprudencial no sentido de que a citação por edital somente é cabível quando frustradas as demais modalidades, é imprescindível a tentativa de citação por oficial de justiça no endereço constante na petição inicial, ainda que não tenha logrado êxito a tentativa de citação por via postal (cf. fl. 36).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que seja expedido mandado de citação da empresa executada.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031033-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031033-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ALCANCE ASSESSORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MARLENE BARBARA HOVARTH e outro
: MARGARET MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 98.00.00364-4 1FP Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alcance Assessoria em Recursos Humanos Ltda. contra a decisão de fl. 63, proferida em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela recorrente.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade passiva das sócias Marlene Bárbara Horvath e Margaret Martins Rodrigues, na medida em que não ficaram caracterizadas as hipóteses de responsabilização previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional;
- b) ilegitimidade da sócia Margaret Martins Rodrigues da Silva, uma vez que se retirou da sociedade em 20.08.97;
- c) ocorrência de decadência, na medida em que os fatos geradores do débito ocorreram entre 11.89 e 12.92 e a inscrição em Dívida Ativa se deu somente em 18.02.98;
- d) ocorrência de prescrição intercorrente, uma vez que entre a citação das sócias da empresa executada (18.03.00 e 19.12.00) e a oposição de exceção de pré-executividade (10.09) decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos (fls. 2/8).

Decido.

Pessoa jurídica. Interesses do sócio. Ilegitimidade. A pessoa jurídica não detém legitimidade *ad causam* e, por conseqüência, recursal, para defender os interesses dos sócios ou diretores:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REMIÇÃO DE BENS PENHORADOS - ART. 787 DO CPC - DIREITO EXERCIDO PELO GENITOR DO SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - ADMISSIBILIDADE.

1- A pessoa jurídica agravante não possui legitimidade recursal, pois a decisão não afeta sua esfera jurídica e por não ser detentora do direito à remição. Dessa forma, o recurso deve ser conhecido apenas em relação ao agravante pessoa física. 2- O direito à remição previsto no art. 787 do CPC deverá ser exercido no prazo de 24 horas entre a arrematação dos bens em praça

ou leilão e a assinatura do respectivo auto (art. 788, I, CPC), tendo em vista, ainda, o disposto no art. 693 do CPC.

(...)

5- Agravo de instrumento não conhecido em relação à agravante pessoa jurídica e provido para o agravante pessoa física.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2005.03.00.0096968-4, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 25.10.06)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...) ILEGITIMIDADE RECURSAL.

AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. A par da deficiência do traslado, já detectada pelo relator originário ao negar seguimento ao agravo de instrumento, cumpre destacar que a empresa executada não possui legitimidade recursal para insurgir-se contra a inclusão de sócio no pólo passivo da relação processual.

4. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00033872-1, Rel. Des. Nelton dos Santos, j. 11.01.05)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DOS SÓCIOS/CO-RESPONSÁVEIS DO POLO PASSIVO DA DEMANDA - ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA RECORRER - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL NÃO CONHECIDOS.

1. A pessoa jurídica não possui legitimidade para pleitear em nome próprio, a exclusão dos seus diretores, administradores ou sócios do pólo passivo da execução, até porque a decisão hostilizada não atingiu a sua esfera jurídica. Art. 6º do CPC c.c. artigo 50 do

Código Civil/2002. (Precedentes desta Corte Regional).

2. Não se conhece dos agravos de instrumento e regimental, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal. (TRF da 3ª Região, AG n. 2003.03.00.048011-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.06.04)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. (...).

1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução.

2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no polo passivo da demanda, na medida em que há determinação para que sejam citados

individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do artigo 6º do CPC.

(...)

5. Apelação da embargante não conhecida. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, improvidas. (TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.003967-4, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 20.08.03)

Do caso dos autos. A agravante Alcance Assessoria em Recursos Humanos Ltda. pretende que seja reconhecida a ilegitimidade passiva bem como, sucessivamente, que seja decretada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação às sócias Marlene Bárbara Horvath e Margaret Martins Rodrigues.

Consoante jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, a pessoa jurídica não tem legitimidade para defender os interesses de seus sócios, razão pela qual não deve ser conhecido o agravo de instrumento em relação a tais matérias.

Exceção de pré-executividade. Prescrição. Decadência. Admissibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de ser adequada a exceção de pré-executividade para alegar prescrição (o que implica também a decadência, cujo prazo não se suspende nem se interrompe), bastando que não haja controvérsia sobre fatos, como suspensão da exigibilidade do crédito ou notificação para seu pagamento, como se infere de precedente editado para os fins do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO FUNDADA NA INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ORDINÁRIA (ARTIGO 46, DA LEI 8.212/91) QUE AMPLIOU O PRAZO PRESCRICIONAL (SÚMULA VINCULANTE 8/STF). POSSIBILIDADE. 1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (exceção secundum eventus probationis) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009). 2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, que prescindam de dilação probatória. (...) 4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à instância ordinária para que aprecie a exceção de pré-executividade oposta pelo ora recorrente. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 1136144, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09)

Do caso dos autos. A agravante opôs exceção de pré-executividade para que seja reconhecida a ocorrência de decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o débito. Alega, em síntese, que entre a ocorrência dos fatos geradores (11.89 e 12.92) e a inscrição na Dívida Ativa (18.02.98) transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos. Na resposta à exceção de pré-executividade, a União sustenta que não ficou caracterizada a decadência, na medida em que foi apresentada impugnação administrativa pela executada e sua notificação se deu em 16.11.93 (fls. 56/62). Confrontando o afirmado pela executada e pela exequente, constata-se que a análise da ocorrência de decadência demanda dilação probatória, o que é inviável na via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028040-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : IND/ DE RODOS PUXE BEM LTDA e outros
: CARMEN LUCIA GARBELINI BASSANI
: JOSE ANTONIO BASSANI
ADVOGADO : CLEVERSON ZANERATTO BITTENCOURT
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 03.00.00001-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fls. 75/75v, proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Guararapes (SP), que declinou da competência para processar e julgar execução fiscal e determinou a remessa dos autos a uma das varas da Justiça Federal de Araçatuba (SP).

Alega-se, em síntese, que a CEF representa a Fazenda Nacional, posto que os autos originários referem-se a execução fiscal de valores não recolhidos ao FGTS. Assim, deve ser aplicada a regra concernente à União, no que toca à competência da Justiça Estadual para processar e julgar as execuções fiscais quando a comarca não for sede de vara da Justiça Federal (CR, art. 109, § 3º) (fls. 2/8).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferido (fls. 78/79v.).

Intimada, a parte contrária não apresentou resposta (fl. 84).

Decido.

Execução fiscal. CEF. FGTS. Competência da Justiça do Estado. Admissibilidade. O § 3º do art. 109 da Constituição da República permite que a lei venha a delegar o exercício de jurisdição federal à Justiça do Estado, em localidade cuja comarca não seja sede de vara federal. Com esse fundamento, a Lei n. 5.010 (Lei Orgânica da Justiça Federal), de 30.05.66, art. 15, I, delegou o exercício da jurisdição federal quanto aos executivos fiscais:

Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (art. 12), os juízes estaduais serão competentes para processar e julgar:

I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.

Discute-se a aplicabilidade dessa norma legal às execuções concernentes às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS promovidas pela Caixa Econômica Federal - CEF, pois esta é empresa pública federal, sujeita ao regime próprio das empresas privadas (CR, art. 173, II), não sendo alcançada pela delegação.

Ocorre que a circunstância de ser exequente a CEF não desnatura a execução fiscal. O art. 2º da Lei n. 8.844, de 20.01.94, com a redação dada pela Lei n. 9.467, de 10.07.97, assim dispõe:

Art. 2º. Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

A execução para a cobrança das contribuições ao FGTS é execução fiscal da União, dada a inscrição do crédito como Dívida Ativa da União (Lei n. 6.830/80, art. 1º c.c. o art. 2º). Sendo, portanto, Dívida Ativa da União cobrada em execução fiscal, configura-se a hipótese do inciso I do art. 15 da Lei n. 5.010/66.

Independentemente do representante judicial que venha a cobrar o crédito inscrito em Dívida Ativa da União, poderá essa demanda ser intentada na Justiça Estadual:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE FGTS. CEF NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTA PROCESSUAL DA FAZENDA NACIONAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, ART. 109, § 3º, C/C ART. 15, INC. I, DA LEI N. 5.010/66. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 40 DO EXTINTO TFR.

1. Atuando a CEF, na qualidade de substituta processual da Fazenda Nacional, na cobrança de débitos do FGTS devidamente inscritos na dívida ativa da União, é competente para julgá-la o juízo do foro do domicílio do réu.

2. Aplica-se ao caso em tela, as normas contidas na Constituição Federal, no Código de Processo Civil e na Lei n. 5.010/66, que dispõem sobre a fixação da competência nas ações de execução fiscal, conforme precedentes desta Corte e o enunciado da súmula n. 40 do TFR.

3. Competência do Juízo Estadual da Comarca de Ibaiti/PR."

(STJ, CC n. 25.778-PR, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.08.01)

Tal entendimento subsiste inclusive após a edição da Emenda Constitucional n. 45/04, que alterou a competência da Justiça do Trabalho:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA DO TRABALHO x JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO EM JURISDIÇÃO FEDERAL - FGTS - CEF - EC 45/04 - PRECEDENTES.

1. Mesmo após a EC n. 45/04, a competência para processar e julgar as execuções fiscais propostas pela União ou pela CEF, mediante convênio para cobrança do FGTS, permanece com a Justiça Federal.

2. Caso inexista no domicílio do devedor sede de Vara Federal, a competência é do Juízo Estadual da Comarca do domicílio do executado, que fica investido em jurisdição Federal, consoante a dicção do art. 109, § 3º, da CF e do art. 15 da Lei n. 5.010/66.

3. Há inexistência de relação de trabalho, também, porque a relação constituída nos autos faz sobrelevar o interesse federal na higidez do Fundo que tem seus recursos utilizados na implementação de políticas habitacionais vinculadas ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal de Marília, o suscitado." (STJ, 1ª Seção, CC n. 54.194-SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 25.10.06)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela CEF para a cobrança de valores referentes a contribuições não recolhidas ao FGTS (fls. /910). Os autos foram distribuídos ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Guararapes (SP), que declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Araçatuba (SP) (fls. 75/75v).

Tendo em vista tratar-se de execução de dívida ativa da União, independentemente do representante judicial que venha a cobrar o crédito, poderá essa demanda ser intentada na Justiça Estadual. No caso, trata-se de localidade cuja comarca não é sede de vara federal, razão pela qual se aplica o § 3º do art. 109 da Constituição da República.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para que os autos originários permaneçam em trâmite no Juízo de Direito da 1ª Vara de Guararapes (SP).

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060903-69.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : EMPRESA DE ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : ARMANDO FERRARIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.00.014868-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação anulatória de débito, rejeitou pedido de reunião dos feitos e suspensão da execução fiscal.

Verifica-se, às fls. 149/163, cópia da sentença de mérito proferida nos autos principais, a qual fora disponibilizada no Diário Eletrônico em 16/05/2008, conforme os assentamentos cadastrais da Justiça Federal, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034576-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034576-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARGARIDA DE MARCHI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUANA LABIUC PIRES VASCONCELOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CENTRAL SHOPPING DE CERAMICAS LTDA massa falida e outro
PARTE RE' : WALDOMIRO DE MARCHI espolio
ADVOGADO : MARCO AURELIO MOREIRA JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 04.00.00398-0 A Vr ITU/SP

DESPACHO

Ciência à agravante da redistribuição dos autos.

Promova a agravante o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Tabela IV, Anexo I, da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034260-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034260-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GOMES SOARES
AGRAVADO : WASHINGTON POTYGUARA DE ABREU PIETSCHER espolio
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE SIQUEIRA e outro
REPRESENTANTE : ROBERTA PALCICH DE ABREU PIETSCHER
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO DE SIQUEIRA e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00043104020084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Banco Cruzeiro do Sul S/A contra a decisão de fl. 95, que rejeitou impugnação ao cumprimento da sentença posta pelo recorrente e julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) rejeitada a impugnação, deveria o MM. Juiz *a quo* conceder prazo ao recorrente para a interposição de apelação;
- b) a impugnação fundamenta-se no art. 475-L, II, do Código de Processo Civil, considerando-se que com o falecimento do autor, a ação perdeu seu objeto, não sendo admissível a condenação em honorários advocatícios;
- c) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo;
- d) em face do princípio da fungibilidade dos recursos, requer que o agravo de instrumento, caso considerado incabível, seja recebido como apelação (fls. 2/9).

Decido.

Extinção da execução. Recurso cabível. Apelação. O Código de Processo Civil relaciona os atos do juiz à sistemática recursal. Segundo o art. 513, contra a sentença, que é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 do Código de Processo Civil (CPC, art. 162, § 1º), caberá apelação. Pouco importa, para efeitos recursais, a forma ou o conteúdo da decisão:

(STJ, REsp n. 353.157, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07.05.02)

PROCESSO CIVIL. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. (...).

I- O que caracteriza essencialmente a sentença e a diferencia das decisões interlocutórias é o fato de a mesma pôr fim ao processo. Segundo doutrina Cândido Dinamarco, 'O vigente critério brasileiro, na sugestiva lição de Barbosa Moreira, é puramente topológico'.

II- Dispõe o art. 513, do CPC, que da sentença caberá apelação, enquanto o art. 522 estabelece que as decisões interlocutórias serão impugnadas mediante agravo.

(...)

III- Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 20010300011790-2, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 13.10.03)

No que concerne à extinção da execução, com extinção do processo, o recurso cabível também é a apelação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. (...).

I - Independentemente do título dado à decisão do Juiz que põe termo à execução, extinguindo o processo, tem força de sentença e como tal deve ser tratada, devendo ser atacada por apelação e não por agravo, inadmissível a fungibilidade. Precedentes.

II - Recurso não conhecido.

(STJ, REsp n. 353157, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07.05.02)

Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, para o recebimento do agravo de instrumento como apelação, dada a ausência de dúvida objetiva:

PROCESSUAL CIVIL (...). EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA. INAPLICABILIDADE.

(...)

2. A jurisprudência desta Corte Superior segue o entendimento de que a regra para se apurar o cabimento do recurso é o conteúdo da decisão, qual seja, a extinção ou não da relação processual. Na presente hipótese, o Juízo singular acolheu exceção de pré-executividade e extinguiu a execução em sua inteireza. Contra esse decisum, o excepto interpôs agravo de instrumento, quando o correto seria apelação.

3. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal quando ausente dúvida objetiva acerca do recurso cabível.

4. Recurso provido para reformar o acórdão recorrido a fim de não conhecer do agravo de instrumento por ser manifestamente incabível.

(STJ, REsp n. 1085241, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 04.02.10)

PROCESSUAL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXTINÇÃO. NATUREZA DO ATO. SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO E NÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICÁVEL PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

1 - A decisão que põe termo à execução tem força de sentença (artigos 794 e 795, do CPC) e, como tal, deve ser impugnada através do recurso de apelação e não por agravo de instrumento.

2 - Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por se tratar de erro grosseiro.

3 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200603001167078, Rel. Des. Fed. Henrique Henkenhoff, j. 29.04.08)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

Vistos.

Tratam os presentes autos de execução de título sentença na qual a ré foi condenada ao cumprimento de obrigação de fazer, consistente no crédito de valores a título de honorários advocatícios.

Intimada a ré, nos termos do art. 475-J do CPC, para cumprimento do julgado, manteve-se silente (fls. 193).

Efetuada o depósito judicial pela coexecutada às fls. 199 e apresentada impugnação às fls. 207/212.

Às fls. 215/217 o Exequente manifestou-se acerca da impugnação apresentada pelo Banco corréu.

DECIDO.

A matéria veiculada pelo Executado na impugnação de fls. 207/212 tem caráter infringente e deveria ter sido apresentada por meio do recurso cabível, qual seja, apelação. Ademais, a execução refere-se aos honorários advocatícios, nos quais o Executado foi condenado em razão do princípio da causalidade.

Diante disso, REJEITO A IMPUGNAÇÃO apresentada para declarar que o valor devido à Exequente é de R\$ 1.122,00 em 08/2010.

Assim, JULGO EXTINTA A AÇÃO, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Expeça-se alvará de levantamento em favor da parte autora para levantamento da quantia de R\$ 1.122,00 em 08/2010.

P.R.I. (fl. 95)

Não há dúvida de que o pronunciamento do MM. Juiz *a quo* pôs fim à execução, tendo em vista a satisfação da obrigação em relação ao exequente Washington Potyguara de Abreu Pietscher - espólio. Trata-se, portanto, de sentença, contra a qual é cabível o recurso de apelação. Inaplicável o princípio da fungibilidade, por não haver dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033617-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ESPORTE CLUBE TAUBATE
ADVOGADO : RICARDO LUIZ PAIVA VIANNA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEANDRO BIONDI e outro
PARTE RE' : JOSE DINIZ JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00011119620024036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Esporte Clube Taubaté contra a decisão de fls. 148/148v., proferida em execução fiscal, que indeferiu pedido deduzido para que fosse declarado excesso de execução.

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegitimidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. O agravante não comprovou o recolhimento do preparo recursal no ato de interposição deste recurso, em desconformidade com expressa determinação do art. 511 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034307-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034307-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PAPARAZZI ESTUDIO FOTOGRAFICO LTDA e outro
: CARLO CIRENZA
ADVOGADO : CAMILA FRANCO E SILVA VELANO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
PARTE RE' : JOSE RAFAEL NUNES LISBOA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00266222320064036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paparazzi Estúdio Fotográfico Ltda. e Carlo Cirenza contra a decisão de fls. 50/51, que recebeu a apelação dos recorrentes "apenas no efeito devolutivo quanto à parte da sentença em que restabelecida a eficácia executiva inicial do mandado monitorio, devendo a execução prosseguir na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, do CPC, caso a Caixa Econômica Federal - CEF assim o requeira e desde que providencie a extração de autos suplementares para tal fim" (fl. 51).

- a) nenhum inciso do art. 520 dispõe que o recurso interposto contra a decisão que julgar improcedentes os embargos à monitoria será recebido somente no efeito devolutivo;
- b) os embargos à ação monitoria tem natureza jurídica de defesa, sendo inadmissível a aplicação da analogia com a ação de execução de título judicial;
- c) o MM. Juiz *a quo* julgou antecipadamente a lide, sem permitir a realização de perícia contábil;
- d) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/9).

Decido.

Embargos à monitoria improcedentes. Efeito suspensivo. Inadmissibilidade. Não obstante haja precedentes no sentido de que a apelação na ação monitoria deva ser recebida também no efeito suspensivo, o entendimento mais adequado é no sentido oposto, isto é, de que se for atribuída eficácia suspensiva, a própria ação monitoria perderia sua razão de ser (cfr. NEGRÃO, Theotônio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 1.102, nota 13 ao art. 1.102c): os embargos suspendem a eficácia do mandado inicial, mas sua improcedência implica a constituição do título executivo e o prosseguimento da via executiva (CPC, art. 1.102c, *caput*). É evidente o paralelismo com o regime do processo de execução, de modo que a hipótese acomoda-se à regra do art. 520, V, do Código de Processo Civil, segundo a qual a apelação contra sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida somente no efeito devolutivo, exatamente para que a execução não fique paralisada. Dado que a ação monitoria foi concebida para permitir essa execução em situações nas quais o credor não é portador de título executivo, mas sim de documento idôneo, não se entrevê razão para conceder efeito suspensivo à apelação, sob pena de se sacrificar a própria monitoria. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS NA AÇÃO MONITÓRIA JULGADOS IMPROCEDENTES. EFEITO SUSPENSIVO. INADMISSIBILIDADE.

1. A apelação contra sentença de improcedência dos embargos opostos em ação monitoria não tem efeito suspensivo, aplicando-se, à hipótese, o art. 520, V, do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 20070300105103-2, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 14.06.10)

Do caso dos autos. Trata-se de ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Paparazzi Estúdio Fotográfico Ltda., Carlo Cirenza e José Rafael Nunes Lisboa, para o recebimento de valores decorrentes de contrato de financiamento de recursos ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador, no montante de R\$ 35.028,80 (trinta e cinco mil vinte e oito reais e oitenta centavos) (fls. 10/11).

A Defensoria Pública da União, na condição de curadora especial de Paparazzi Estúdio Fotográfico Ltda., Carlo Cirenza, opôs embargos à monitoria (fls. 31/36).

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos e recebeu a apelação dos agravantes somente no efeito devolutivo (fls. 37/41), em relação "à parte da sentença em que restabelecida a eficácia executiva inicial do mandado monitorio, devendo a execução prosseguir na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, do CPC, caso a Caixa Econômica Federal - CEF assim o requeira e desde que providencie a extração de autos suplementares para tal fim" (fl. 51).

Não merece reparo a decisão agravada, por ser evidente o paralelismo com o regime do processo de execução, de modo que a hipótese acomoda-se à regra do art. 520, V, do Código de Processo Civil, segundo a qual a apelação contra sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida somente no efeito devolutivo, exatamente para que a execução não fique paralisada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a CEF para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033746-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LUIZ DIAS GONZAGA NETO e outro
: ARLINDO JOSE DIAS PACHECO
ADVOGADO : HEITOR DE MELLO DIAS GONZAGA e outro
PARTE RE' : COOPERATIVA AGROPECUARIA REGIONAL DE PIRACICABA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11055900919954036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 272/272v., que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por Luiz Dias Gonzaga Neto e Arlindo José Dias Pacheco para reconhecer a ocorrência de prescrição intercorrente.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) cerceamento do direito ao contraditório e à ampla defesa, na medida em que não foi intimada a manifestar-se acerca da exceção de pré-executividade oposta pelos sócios da empresa executada;
- b) inoportunidade da prescrição em relação aos sócios, na medida em que a interrupção da prescrição operada pela citação da empresa executada se estende aos seus sócios, que são responsáveis solidários nos termos do art. 13 da Lei n. 8.620/93 c. c. o art. 125, III, do Código Tributário Nacional;
- c) a prescrição intercorrente somente tem lugar nos casos em que a execução ficar parada por mais de 5 (cinco) anos em relação à empresa executada e aos seus sócios em virtude da inércia da exequente, o que não é o caso dos autos (fls. 2/13).

Decido.

Redirecionamento. Prescrição intercorrente. Admissibilidade. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos responsáveis tributários, de modo que a Fazenda Pública deve promover a citação destes dentro do prazo prescricional correspondente (STJ, AGREsp n. 737.561-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19.04.07; REsp n. 435.905-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 27.06.06; REsp n. 717.250-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.04.05; REsp n. 751.906-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 21.02.06; REsp n. 751.508-RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.05; AGA n. 623.211-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 17.03.05). Não obstante, esse entendimento vinha sendo ultimamente mitigado, sob o fundamento de que não se poderia punir a Fazenda Pública com a prescrição na hipótese desta não se quedar inerte, isto é, quando desse regular andamento ao feito. Sucede que, melhor analisando os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que a mera continuidade da execução fiscal contra a pessoa jurídica não é circunstância apta para impedir a prescrição em relação aos responsáveis tributários. Com efeito, a prescrição atinge o direito de ação que, a rigor, já se encontra exercido contra a sociedade na execução fiscal, de modo que, por mais que a Fazenda Pública nela pratique atos processuais, naquela exclusiva ação surtem efeitos. Para impedir a prescrição, tem a Fazenda Pública o ônus de promover a ação contra os sócios, providenciando sua oportuna citação, sem que para isso se faça necessário aguardar a inutilidade do processo intentado contra a sociedade. O mero andamento da ação contra a sociedade resolve-se em inércia quanto à ação cujo prazo prescricional está a fluir em relação aos responsáveis tributários. Confirma-se os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que reconhecem a prescrição intercorrente com relação aos responsáveis tributários, não obstante tenha a Fazenda Pública promovido o regular andamento da execução fiscal contra a sociedade:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...). REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE(...) PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

(...)

5. *Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.*

6. *Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

7. *In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 02.08.1996, tendo sido oferecido bens à penhora, os quais restaram devidamente arrematados. Posteriormente, em 17.04.2001, em cumprimento de mandado de reforço de penhora, constatou o juízo a desativação da empresa, bem como a inexistência de outros bens a serem penhorados. Em 27.06.2001, sobreveio despacho citatório determinando o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio-gerente, ora recorrente, cuja citação se deu, efetivamente, em 07.11.2001, exurgindo, inequivocamente, a ocorrência da prescrição intercorrente alegada.*

8. *Recurso especial provido, reconhecendo-se a prescrição do direito de cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Nacional, no que pertine ao sócio-gerente da empresa.*

(STJ, REsp n. 652.483-SC, Rel. Luiz Fux, j. 05.09.06, grifei)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) PESSOA JURÍDICA. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO. SÓCIO. CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 8º, IV E § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ARTS. 125, III, E 174, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. SUAS INTERPRETAÇÕES. PRECEDENTES.

(...)

4. *Os casos de interrupção do prazo rescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei n.º 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.*

5. *O art. 40, da Lei n.º 6.830/80, nos termos em que admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. Sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do CTN.*

6. *Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.*

7. *A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC, e com o art. 174 e seu parágrafo único, do CTN.*

8. *De acordo com o art. 125, III, do CTN, em combinação com o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6830/80, a ordem de citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação ao sócio, responsável tributário pelo débito fiscal.*

9. *Fenômeno integrativo de responsabilidade tributária que não pode deixar de ser reconhecido pelo instituto da prescrição, sob pena de se considerar não prescrito o débito para a pessoa jurídica e prescrito para o sócio responsável. Ilogicidade não homenageada pela ciência jurídica.*

10. *In casu, porém, verifica-se que entre as datas de citação da pessoa jurídica (agosto/1976) e de citação das sucessoras do sócio (junho/1999) fluiu o prazo quinquenal (art. 174/CTN), totalizando, simplesmente, 23 anos. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida, a qual se reconhece.*

11. *Precedentes desta Corte de Justiça e do colendo STF.*

12. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp n. 388.000-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02, grifei)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em 18.06.98 contra Cooperativa Agropecuária Regional de Piracicaba, Arlindo José Dias Pacheco e Luiz Dias Gonzaga Neto (fl. 18).

A empresa executada foi citada por via postal em 19.12.95 (fl. 27) e o requerimento para a citação dos sócio indicados como corresponsáveis na Certidão de Dívida Ativa ocorreu somente em 17.10.08 (fls. 118/119).

Não tendo a exequente se desincumbido do seu ônus de promover a citação dos sócios dentro do prazo rescricional correspondente, deve ser mantida a decisão que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020713-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020713-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : POTENCIAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121369120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto pela União contra a decisão de fls. 373/374, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, mantendo a decisão que havia deferido pedido de liminar em mandado de segurança para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, bem como a título de adicional de férias de 1/3 (um terço).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512): **PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferir ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado pela agravada. Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que sobreveio, porém, sentença que concedeu parcialmente a segurança, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Dê-se ciência desta decisão ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026649-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : STEEL ROL IND/ E COM/ DE EMBALAGENS METALICAS LTDA

ADVOGADO : ROGERIO CASSIUS BISCALDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00052658520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por STEEL ROL IND/ E COM/ DE EMBALAGENS METÁLICAS LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o décimo terceiro salário, horas-extras e seu adicional, abono pecuniário de férias, férias indenizadas e proporcionais, salário-maternidade, participação nos lucros e resultados, abono especial e abono por aposentadoria, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de abono pecuniário de férias, terço constitucional sobre o abono pecuniário de férias, participação nos lucros da empresa e abono de aposentadoria.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que os pagamentos efetuados a título de abono de aposentadoria e de terço constitucional sobre o abono pecuniário de férias são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

Sustenta, ainda, que a impetrante não tem interesse de agir em relação aos valores pagos a título de abono pecuniário de férias e de participação nos lucros da empresa, tendo em vista que a sua exclusão do salário-de-contribuição está prevista no artigo 28, parágrafo 9º, alíneas "e", item "6", e "j", da Lei nº 8212/91.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos a título de abono pecuniário de férias, terço constitucional sobre o abono pecuniário de férias, participação nos lucros da empresa e abono por aposentadoria, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária. No tocante ao abono por aposentadoria, a impetrante limita-se a afirmar que tal verba é oriunda de negociação coletiva de trabalho, mas não esclarece do que se trata, a quem é destinada, não demonstra como os pagamentos são realizados, nem instruiu este recurso de agravo de instrumento com cópia da convenção coletiva de trabalho, o que impede verificar se a referida verba é de natureza indenizatória ou remuneratória.

Ressalte-se, ademais, que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que têm natureza remuneratória os valores pagos aos empregados a título de complementação temporária de proventos ou gratificação por inatividade (REsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; REsp nº 705265 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 26/09/2005, pág. 233; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008), sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Em relação à participação nos lucros da empresa, não obstante a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XI, a desvincule da remuneração, deve ela ser realizada nos termos da lei, tendo em conta que a aplicação do referido dispositivo constitucional, como já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, depende de regulamentação:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS - ART. 7º, XI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL - MP 794/94.

Com a superveniência da MP nº 794/94, sucessivamente reeditada, foram implementadas as condições indispensáveis ao exercício do direito à participação dos trabalhadores no lucro das empresas [é o que extrai dos votos proferidos no julgamento do MI nº 102, Redator para o acórdão o Ministro Carlos Velloso, DJ de 25/10/02]. Embora o artigo 7º, XI, da CB/88, assegure o direito dos empregados àquela participação e desvincule essa parcela da remuneração, o seu exercício não prescinde de lei disciplinadora que defina o modo e os limites de sua participação, bem como o caráter jurídico desse benefício, seja para fins tributários, seja para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE nº 505597 AgR-AgR, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe 18/12/2009, pág. 01391) (grifei)

Nesse sentido, também, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PERIODICIDADE MÍNIMA DE SEIS MESES - ART. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (CONVERSÃO DA MP 860/1995) C/C O ART. 28, § 9º, "j", DA LEI 8212/1991 - REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA - ART. 27, § 2º, DA LEI 9711/1998 - EXIGÊNCIA DE

PAGAMENTO INTEGRAL - ART. 35 DA LEI 8212/1991 - REDAÇÃO DADA PELA LEI 9528/1997 - DISCUSSÃO ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE - NÃO-CONHECIMENTO.

1. Hipótese em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas distribuídas aos empregados a título de participação nos lucros e resultados da empresa.
2. O Banco distribuiu parcelas nos seguintes períodos: a) outubro e novembro de 1995, a título de participação nos lucros; e b) dezembro de 1995 a junho de 1996, como participação nos resultados.
3. As participações nos lucros e resultados das empresas não se submetem à contribuição previdenciária, desde que realizadas na forma da lei (art. 28, § 9º, "j", da Lei 8212/1991, à luz do art. 7º, XI, da CF).
4. O art. 3º, § 2º, da Lei 10.101/2000 (conversão da MP 860/1995) fixou critério básico para a não-incidência da contribuição previdenciária, qual seja a impossibilidade de distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses.
5. Caso realizada ao arripio da legislação federal, a distribuição de lucros e resultados submete-se à tributação. Precedentes do STJ.
6. A norma do art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995), que veda a distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses, tem finalidade evidente: impedir aumento salarial disfarçado cujo intuito tenha sido afastar ilegitimamente a tributação previdenciária.
7. O Banco realizou pagamentos aos empregados de modo absolutamente contínuo durante nove meses, de outubro de 1995 a junho de 1996, o que implica submissão à contribuição previdenciária, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995) c/c o art. 28, § 9º, "j", da Lei 8212/1991.
8. Irrelevante o argumento de que as parcelas de outubro e novembro de 1995 referem-se à participação nos lucros, e as demais, nos resultados.
9. As expressões "lucros" e "resultados", ainda que não indiquem realidades idênticas na técnica contábil, referem-se igualmente a ganhos - percebidos pelo empregador em sua atividade empresarial - que, na forma da lei, são compartilhados com seus empregados.
10. Para fins tributários e previdenciários, importa o recebimento de parcela do ganho empresarial pelos funcionários, seja ela contabilizada como lucro ou como resultado.
11. Ademais, "in casu", ainda que houvesse distinção entre a participação nos lucros (outubro e novembro de 1995) e a participação nos resultados (dezembro de 1995 a junho de 1996), ocorreram múltiplos pagamentos em periodicidade inferior a seis meses em ambos os casos, o que afasta o argumento recursal.
12. Escapam da tributação apenas os pagamentos que guardem, entre si, pelo menos seis meses de distância. Vale dizer, apenas os valores recebidos pelos empregados em outubro de 1995 e abril de 1996 não sofrem a incidência da contribuição previdenciária, já que somente esses observaram a periodicidade mínima prevista no art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995).
13. O Recurso do Banco deve ser parcialmente provido, exclusivamente para afastar a tributação sobre o pagamento realizado em abril de 1996. O Recurso do INSS deve ser parcialmente provido para reconhecer a incidência da contribuição sobre aquele ocorrido em novembro de 1995.
14. O art. 27, § 2º, da Lei 9711/1998 é claro ao condicionar a redução da multa à "liquidação do valor total da notificação fiscal de lançamento". A intenção do legislador foi premiar o pagamento imediato e desestimular a litigiosidade. Nesse aspecto, inviável equiparar depósito judicial à liquidação do valor total da notificação.
15. O TRF afastou a restrição "para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997", prevista no art. 35 da Lei 8212/1991 (na redação dada pela Lei 9528/1997), por entendê-la inconstitucional. Questão que não pode ser apreciada em Recurso Especial, sob pena de invasão da competência do STF.
16. Recurso Especial do Banco parcialmente provido. Recurso Especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 496949 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 31/08/2009) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS - ISENÇÃO - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

1. Embasado o acórdão recorrido também em fundamentação infraconstitucional autônoma e preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido o recurso especial.
2. O gozo da isenção fiscal sobre os valores creditados a título de participação nos lucros ou resultados pressupõe a observância da legislação específica regulamentadora, como dispõe a Lei 8212/91.
3. Descumpridas as exigências legais, as quantias em comento pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.
4. Ambas as Turmas do STF têm decidido que é legítima a incidência da contribuição previdenciária mesmo no período anterior à regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição Federal, atribuindo-lhe eficácia dita limitada, fato que não pode ser desconsiderado por esta Corte.
5. Recurso especial não provido.

(REsp nº 856160 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 23/06/2009) (grifei)

Imprescindível, portanto, que se demonstre, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, o que não ocorreu na hipótese.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Também não integram o salário-de-contribuição os valores pagos a título de abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "e", da Lei nº 8212/91.

E se a Lei nº 8212/91 estabelece que a referida verba não integra o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(RMS nº 32015 / BA, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010)

O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, de modo que é imprescindível a apresentação, juntamente com a inicial, de todas as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos alegados, já que o remédio constitucional possui caráter documental, e no seu âmbito não se admite dilação probatória.

(RMS nº 20159 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 10/05/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições incidentes sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029913-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : STEEL ROL IND/ E COM/ DE EMBALAGENS METALICAS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO CASSIUS BISCALDI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00052658520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por STEEL ROL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS METÁLICAS LTDA. contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a

título de terço constitucional de férias, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o décimo terceiro salário, horas-extras e seu adicional, abono pecuniário de férias, férias indenizadas e proporcionais, salário-maternidade, participação nos lucros e resultados, abono especial e abono por aposentadoria, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de abono pecuniário de férias, terço constitucional sobre o abono pecuniário de férias, participação nos lucros da empresa e abono de aposentadoria.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para suspender a exigência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o décimo terceiro, horas-extras e seu adicional, férias indenizadas e proporcionais, salário-maternidade e abono especial, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso prévio indenizado e seus reflexos sobre o décimo terceiro, horas-extras e seu adicional, férias indenizadas e proporcionais, salário-maternidade e abono especial, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade e adicional de horas-extras, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º).
Precedentes.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade.

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Também integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de férias (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009) e de horas extraordinárias (REsp nº 972451 / DF, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/05/2009; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364).

No tocante ao abono especial, a impetrante limita-se a afirmar que tal verba é oriunda de negociação coletiva de trabalho, mas não esclarece do que se trata, a quem é destinada, não demonstra como os pagamentos são realizados, nem instruiu este recurso de agravo de instrumento com cópia da convenção coletiva de trabalho, o que impede verificar se a referida verba é de natureza indenizatória ou remuneratória.

Ressalte-se, ademais, que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que têm natureza remuneratória os valores pagos aos empregados a título de gratificação por liberalidade da empresa por ocasião da extinção do contrato de trabalho (EResp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; REsp nº 978637 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 15/12/2008; AgRg no REsp nº 1120488 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2009), sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Também não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei nº 8212/91.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária.

E sobre a impossibilidade de incidência da contribuição sobre os valores pagos a título de indenização por férias em pecúnia, confira-se o seguinte julgado da Corte Superior:

As verbas recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia não ensejam acréscimo patrimonial ante seu caráter indenizatório e, assim, não são passíveis de incidência de contribuição previdenciária.

(EDcl no AgRg no REsp nº 670894 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJ 05/05/98)

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para também suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, bem como a título de terço constitucional de férias, de férias indenizadas e proporcionais e de aviso prévio indenizado.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030811-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030811-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

AGRAVADO : DJALAMA BARBOSA DE LIMA LEILOES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00181231120104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei 509/69, está isenta do pagamento das custas processuais, razão pela qual está dispensada de seu recolhimento neste recurso.

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada em face de Djalma Barbosa de Lima - Leilões, visando a cobrança de dívida oriunda de serviços postais prestados, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista o valor por ela atribuído à causa. Neste recurso, pretende a revisão da decisão agravada, com a manutenção dos autos no âmbito da Justiça Federal Comum.

É o breve relatório.

Dispõe o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

O texto normativo fixa o rol de pessoas que podem ser partes, figurando nesse rol autores e réus de processos ajuizados perante o Juizado Especial Federal Cível.

E, na hipótese dos autos, trata-se de ação monitória ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, visando a cobrança de dívida oriunda de serviços postais prestados.

Diante dessa realidade, conclui-se que não há expressa autorização para que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT (empresa pública federal) figure no polo ativo de ação proposta no Juizado Especial Federal, ainda que o valor atribuído à causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, na medida em que a Lei nº 10.259/01 indica, taxativamente, em seu art. 6º, as pessoas que estão legitimadas a tanto.

E se a lei o faz de modo expresso, não cabe ao intérprete ampliar seu significado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo. (grifei)

(CC nº 106042, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Convocado Paulo Furtado, DJE 15/09/2009)

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM. AÇÃO DE EXECUÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA. CARTA PRECATÓRIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM ESTADUAL. 1. Ao Juizado Especial Federal é vedado processar ação cujo autor seja empresa pública, como é o caso da Caixa Econômica Federal (inteligência do Art. 6º, inciso II, da Lei nº 10.259/2001). 2. Essa vedação aplica-se à carta precatória expedida pelo Juízo federal, em que seja autora empresa pública. Nesse caso o cumprimento é da competência do Juízo estadual. 3. Recusa injustificada do juiz deprecado, não se enquadrando nas hipóteses do Art. 209 do CPC. (grifei)

(CC nº 56521, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 26/04/2006, pág 198)

Assim também já decidiu a 1ª Seção desta Corte Regional, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL X JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - ILEGITIMIDADE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL .

I - A regra de competência, em relação aos juizados Especiais, é a do valor atribuído à causa. Nesse sentido, dispõe o artigo 3º da Lei nº 10.259/01 que compete ao juizado especial federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças. O §1º exclui algumas causas da competência dos juizados Especiais Federais Cíveis, merecendo destaque, no presente conflito de competência, aquelas previstas nos incisos II, III e XI do artigo 109 da Constituição federal de 1988, ou seja, as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no país, as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional e a disputa sobre direitos indígenas, respectivamente.

II - O artigo 6º, por sua vez, dispõe que podem ser partes no juizado especial federal Cível as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317/96, como autoras e, como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

III - No tocante à interpretação no sentido de que o legislador não incluiu, dentre as exceções previstas no inciso I do §1º do artigo 6º, as causas constantes no artigo 109, inciso I, da Constituição federal, o que permitiria a participação da empresa pública federal na condição de autora, tal argumento não convence, uma vez que tal exegese tornaria desnecessária a previsão contida no inciso II do artigo 6º da Lei nº 10.259/01 que dispõe que podem ser partes no juizado especial federal Cível, como réus, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

IV - O critério da expressão econômica da lide somente pode ser adotado nas hipóteses em que restar evidenciada a omissão involuntária do legislador, o que não ocorreu em relação às empresas públicas federais, uma vez que o seu silêncio, neste caso, é eloqüente, pois há previsão expressa no sentido de figurarem como rés, o que afasta a legitimidade como autoras. Precedentes do C. STJ.

V - conflito procedente. Competência do Juízo federal ."

(CC nº. 2010.03.00.000211-5, Rel. Des. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 23/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - AÇÃO MONITÓRIA PROMOVIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM FACE DE PESSOAS FÍSICAS OBJETIVANDO SER RESSARCIDA DE VALOR ABAIXO DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS CORRESPONDENTE A SALDO DEVEDOR ORIUNDO DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO (CRÉDITO DIRETO CAIXA - CDC) - CONFLITO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. DECISÃO MONOCRÁTICA RECONSIDERADA - AGRAVO PROVIDO E CONFLITO PROCEDENTE. 1. Insurgência da Caixa Econômica Federal recebida como agravo nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil. 2. Agravo contra decisão monocrática do relator que julgou improcedente o conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do Juízo Federal da 12ª Vara Federal que síntese entendeu que a competência para julgamento de ação monitória proposta pela CEF de valor até sessenta salários mínimos é do Juizado Especial Federal Cível. 3. Dissenso entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal Comum em ação monitória movida pela Caixa Econômica Federal, inicialmente na Vara Federal, objetivando ser ressarcida de quantia relativa a débito oriundo de Contrato de Abertura de Crédito - Crédito Direto Caixa - CDC. 4. A controvérsia reside em saber se o artigo 6º, da Lei nº. 10.259/2001, é peremptório ao estipular o rol dos legitimados ativos - não se enquadrando a CEF no discurso legal - ou, como sustenta o juízo suscitado, se por ser o valor reivindicado inferior a 60 salários mínimos a competência, absoluta, é do Juizado Especial Federal Cível, não devendo o artigo 6º, da Lei nº 10.259/2001 ser interpretado em sentido estrito. 5. A respeito do tema - legitimação ativa da CEF para estar no Juizado Especial Federal Cível, esta egrégia 1ª Seção, em 05/08/2010, no julgamento do CC. nº 2010.03.00.000211-5, semelhante ao presente, à unanimidade, declarou a competência do Juízo de Vara Federal para a ação monitória em dissenso naquele conflito. 6. Agravo provido e conflito procedente.

(CC 20100300007097-2, Rel. Des. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 27/09/2010)

Diante do exposto, a teor do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso**, para impedir o deslocamento do feito, que deverá retomar seu normal prosseguimento perante o Juízo Federal ao qual foi distribuído.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016907-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016907-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MACCAFERRI DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JONAS PEREIRA FANTON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061443720104036105 3 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face da decisão que deferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravada ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho, alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Alega que os dados utilizados para o cálculo do FAP por empresa originaram-se das comunicações de acidentes de trabalho e dos requerimentos de benefícios por incapacidade à Previdência Social efetuados pelas próprias empresas, descabendo falar em falta de divulgação e publicidades dos dados.

Sustenta que a estipulação da metodologia do FAP, por meio dos Decretos 6.042/2007 e 6.957/2009, editados com base nas Resoluções CNPS 1.308/2009 e 1.309/2009, não incidiu em qualquer vício de ilegalidade, uma vez que se limitou a regulamentar a flexibilização das alíquotas do RAT, garantindo a aplicação prática dos fatores de redução e de majoração, a incidir sobre as alíquotas das contribuições ao SAT, nos termos do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003.

Requer a concessão de efeito suspensivo sobre a decisão agravada

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada (fls. 53-55).

Consoante petição nº 2010.173991 (fls.57-62), houve sentenciamento do feito, julgando-se improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO O RECURSO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021259-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021259-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PAULO EDUARDO RIOS CORRAL
ADVOGADO : DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026738620104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 233/236: Trata-se de embargos de declaração opostos por PAULO EDUARDO RIOS CORRAL contra decisão de fls. 230/231, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora embargante, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Alega, em síntese, que a decisão embargada tornou sem efetividade a antecipação da tutela deferida pelo Juízo "a quo". Sustenta, ainda, que a nova redação dada pela Lei nº 10526/2001 ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 não pode ser interpretada como constitucional, haja vista a decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Ocorre que a decisão de fls. 230/231 deixou expresso que, "após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio".

É isso que é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que a decisão embargada está em conformidade com a decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração**.

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo interposto pela União Federal.

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008424-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008424-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : GP SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023190320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

CERTIFIQUE-SE o trânsito em julgado do acórdão de fls. 258/259.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

Expediente Nro 7075/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023116-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023116-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TERRACOM CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053372020104036104 1 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TERRACOM CONSTRUÇÕES LTDA, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade gerada pelo artigo 10 da Lei nº 10.666/03 e artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, em razão da violação dos artigos 150, I e II, e 195, parágrafos 5º e 9º, todos da Constituição Federal. Requer a antecipação de tutela, a fim de que seja suspensa a aplicabilidade do FAP.

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada por decisão da lavra da Juíza Convocada Raquel Perrini (fls. 51-52).

Consoante petição nº 2010.160883 (fls.55-60), houve sentenciamento do feito, julgando-se improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO O RECURSO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019811-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019811-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CEMA HOSPITAL ESPECIALIZADO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133225220104036100 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CEMA HOSPITAL ESPECIALIZADO LIMITADA, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

Em juízo de cognição sumária restou deferida a suspensividade postulada, ensejando a interposição de agravo, pendente de apreciação por esta C. Corte.

Consoante petição nº 2010.178604 (fls.221-222), houve sentenciamento do feito, julgando-se parcialmente procedente o pedido e concedendo em parte a segurança para determinar às autoridades impetradas a expedição de certidão de regularidade fiscal em relação ao débito descrito.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS OS RECURSOS**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021711-90.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.021711-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARCIO TELES DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00021805420104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fls. 66-68: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos.

Remetam-se os autos ao juízo monocrático, em cumprimento à r. decisão de fls. 61-93.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025470-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMPRESA EXPRESSO SAO BERNARDO DO CAMPO S/A
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00040785720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto em face da r. decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido e determinou a remessa dos autos ao juízo de origem.

Consigno que a Lei nº 11.187/2005, que alterou o Código de Processo Civil, dando nova redação ao parágrafo único do artigo 527, determinou que da decisão liminar, proferida em agravo de instrumento, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Dessa forma, entendo que o agravo regimental previsto no artigo 250 do Regimento Interno do TRF - 3ª Região não mais subsiste em relação ao agravo de instrumento e ao retido.

Assim, tendo em vista que a referida lei entrou em vigor aos 18 de janeiro de 2006, entendo não ser cabível o recurso contra a r. decisão por mim proferida em juízo de cognição sumária, vez que o agravo regimental foi interposto em 16.11.2010.

Ante o exposto, **DEIXO DE CONHECER** o agravo regimental, ante a ausência de amparo legal.

Mantenho a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Remetam-se os autos ao juízo monocrático em cumprimento à r. decisão de fls. 347-348.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025338-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GE PROMOCOES E SERVICOS DE COBRANCA E TELEMARKETING LTDA e filia(I)(is)
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160636520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **GE PROMOÇÕES E SERVIÇOS DE COBRANÇA E TELEMARKETING LTDA**, em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às parcelas vincendas do RAT, apenas e tão-somente na proporção em que foi aumentada pelo FAP, abstendo-se a autora e suas filiais, de declarar em GFIP o próprio índice/FAP, até decisão final.

Em suma, sustenta a inconstitucionalidade e ilegalidade gerada pelo artigo 10 da Lei nº 10.666/03, na medida em que delega a fixação da alíquota do RAT a atos administrativos (artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99 e as Resoluções nº 1.308/09 e 1309/09), em desrespeito ao Princípio da Legalidade, nos termos do artigo 150, I, da Constituição Federal e artigo 97, caput, e IV, do Código Tributário Nacional. Requer a antecipação de tutela, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário relativo às parcelas vincendas do RAT, tão-somente na parcela relativa ao FAP. Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra da Juíza Convocada Raquel Perrini (fls. 347-348).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela manutenção da r. decisão (fls. 358-372).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à*

composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028794-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028794-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PROMONLOGICALIS TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA e outro
ADVOGADO : FLÁVIO DE HARO SANCHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00178035820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por PROMONLOGICALIS TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA e OUTRO, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de salário-maternidade, terço constitucional de férias, horas extras, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e auxílio-escola, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias vincendas incidentes sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e auxílio-escola.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche e auxílio-escola, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA

DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Relativamente ao auxílio-creche, dispõe o parágrafo 1º do artigo 398 da Consolidação das Leis do Trabalho:

Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação.

Tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche, desde que estipulado em acordo ou convenção coletiva, nos termos da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho:

Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de reembolso-creche, em substituição à exigência contida no parágrafo 1º do artigo 389 da CLT, desde que obedçam as seguintes exigências:

I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, as despesas efetuadas com pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, pelo menos até 6 (seis) meses de idade da criança;

.....
IV - o reembolso-creche deverá ser efetuado até o 3º (terceiro) dia útil da entrega do comprovante da despesas efetuadas, pela empregada-mãe, com mensalidade da creche.

Art. 2º - A implantação do sistema de reembolso-creche dependerá de prévia estipulação em acordo ou convenção coletiva.

O auxílio-creche, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, expresso na Súmula nº 310:

O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição.

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados daquela Egrégia Corte Superior:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-CRECHE - VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - SÚMULA 310 / STJ - EXISTÊNCIA DE ACORDO COLETIVO E AUTORIZAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." (Súmula 310 / STJ)

2. O auxílio-creche é indenização, e não remuneração. Ele indeniza em razão de se privar a empregada de um direito inerente à sua própria condição; é necessário que pague alguém para cuidar de seu filho durante a jornada de trabalho em razão da falta da creche que o empregador está obrigado a manter, nos termos do art. 389, § 1º, da CLT. Assim, tal verba não integra o salário-de-contribuição.

3. A Primeira Seção, ao analisar o tema, asseverou que o reembolso de despesas com creche não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal, mas sim um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço, e que o único requisito para o benefício estruturar-se como direito é a previsão em convenção coletiva e autorização da Delegacia do Trabalho, o que ocorre na hipótese dos autos.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008)

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA.

1. O reembolso de despesas com creche, chamado de AUXÍLIO-CRECHE, não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal.

2. É um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço (art. 389, § 1º, da CLT).

3. O benefício, para estruturar-se como direito, deverá estar previsto em convenção coletiva e autorizado pela Delegacia do Trabalho (Portaria do Ministério do Trabalho 3296, de 3/9/86).

4. Em se tratando de direito, funciona o auxílio-creche como indenização, não integrando o salário-de-contribuição para a Previdência (EResp 413222/RS)

5. Embargos de divergência providos.

(EResp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185)

Quanto ao auxílio-escolar, a impetrante não esclarece, na inicial, do que se trata, qual a sua finalidade, a quem é destinada e como os pagamentos são realizados, o que impede verificar se a referida verba é de natureza indenizatória ou remuneratória.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A,

do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar, concedida pelo Juízo "a quo", às contribuições incidentes sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de reembolso-creche, terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032893-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032893-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LIST COMPUTACAO PUBLICIDADE PROMOCOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : WAGNER SILVA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123083320104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LIST COMPUTAÇÃO, PUBLICIDADE, PROMOÇÕES E COMÉRCIO LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de adicional de horas-extras, terço constitucional de férias, férias não gozadas e indenizadas, aviso prévio indenizado e auxílio-transporte, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a exigência da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos efetuados, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de adicional de horas-extras, terço constitucional de férias, férias não gozadas e indenizadas, aviso prévio indenizado e auxílio-transporte, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de adicional de horas-extras, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade.

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

No tocante aos pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, possuem natureza indenizatória, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

As verbas recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia não ensejam acréscimo patrimonial ante seu caráter indenizatório e, assim, não são passíveis de incidência de contribuição previdenciária.

(EDcl no AgRg no REsp nº 670894 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJ 05/05/98)

No entanto, tendo em conta que o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei nº 8212/91 estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, resta caracterizada a ausência de interesse em agir, até porque, no caso, não há prova no sentido de que a União vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que a União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Em relação ao auxílio-transporte, a Lei nº 8212/91 estabelece, em seu artigo 28, parágrafo 9º e alínea "f", da Lei nº 8212/91, que não integra o salário de contribuição "a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria", o que não se confunde com o valor descontado do salário-base do empregado.

E a Lei nº 7418/85, ao instituir o vale-transporte, estabeleceu que a participação do empregador, qual seja, a parcela que excede a 6% (seis por cento) do salário-básico dos empregados (artigo 9º, inciso II), "não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos" (artigo 2º, alínea "a") e "não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia do Tempo de Serviço" (artigo 2º, alínea "b").

Todavia, para não ser considerado verba de natureza remuneratória e base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária ou ao FGTS, o auxílio-transporte deve ser fornecido nas condições e limites definidos na Lei nº 7418/85, a qual estabelece, em seu artigo 4º, o empregador deve adquirir os vales-transporte necessários aos deslocamentos do trabalhador no percurso residência-trabalho e vice-versa, no serviço de transporte que melhor se adequar.

Por essa razão, o artigo 5º do Decreto nº 95247/87 veda ao empregador a substituição do vale-transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, a não ser no caso de ausência ou insuficiência de estoque de vale-transporte, previsto em seu parágrafo único, hipótese em que o beneficiário deverá ser ressarcido pelo empregador, na folha de pagamento imediata da parcela correspondente, se tiver efetuado, por conta própria, a despesa para seu deslocamento.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - MULTA FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-CRECHE - NÃO-INCIDÊNCIA - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - INCIDÊNCIA - LEI Nº 8418/85 - DECRETO Nº 95247/87.

1.

2. O pagamento habitual em pecúnia do vale-transporte não está albergado pelas normas isentivas da contribuição previdenciária (artigos 28, § 9º, alínea "f", da Lei nº 8212/91 e 2º, alínea "b", da Lei nº 7418/85), encerrando, inclusive, prática vedada, conforme se infere do disposto no artigo 5º do Decreto nº 95247/87:

"Art. 5º - É vedado ao empregador substituir o Vale-Transporte por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único - No caso de falta ou insuficiência de estoque de vale-transporte, necessário ao atendimento da demanda e ao funcionamento do sistema, o beneficiário será ressarcido pelo empregador, na folha de pagamento imediata, da parcela correspondente, quando tiver efetuado, por conta própria, a despesa para seu deslocamento".

3. Destarte, pago habitualmente o auxílio-transporte em pecúnia, e não por meio de vales, como determina a Lei nº 7418/85, o benefício deve incluir o salário-de-contribuição para efeito de incidência da contribuição previdenciária (Precedentes: REsp nº 873503 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01/12/2006; REsp nº 387149 / PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 25/05/2006; REsp nº 508583 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 12/09/2005).

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp nº 816829 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 19/11/2007, pág. 191)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE-TRANSPORTE - LEI 7418/85 - PAGAMENTO EM PECÚNIA - INCIDÊNCIA.

1. Não se configura omissão ou ausência de fundamentação quando o aresto recorrido se utiliza dos elementos que julga suficientes para solver a lide, ratificando implicitamente os termos em que foi proferida a decisão singular no ponto discutido.

2. Se o auxílio-transporte é pago em pecúnia, e não por meio de vales, como determina a Lei nº 7418/85, o benefício deve ser incluído no salário de contribuição para efeito de incidência da contribuição previdenciária e do FGTS. Precedentes da Turma.

3. Recurso especial do HSBC Corretora de Câmbio e Valores Mobiliários do Brasil S/A improvido. Recurso especial do INSS provido.

(REsp nº 873503 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 01/12/2006, pág. 268)

Destarte, considerando que o auxílio-transporte pago em dinheiro, ao contrário do que defende a agravante, tem natureza remuneratória, sobre ele deve incidir a contribuição previdenciária, até porque não está demonstrado, nos autos, que se trata da hipótese prevista no parágrafo único do artigo 5º do Decreto nº 95247/87, qual seja, "ausência ou insuficiência de estoque de vale-transporte".

Ante o exposto, tendo em vista que a decisão está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e do Superior Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026645-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026645-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSPORTES OURO NEGRO LTDA
ADVOGADO : ADOLFO MANOEL DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00057517020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TRANSPORTES OURO NEGRO LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de aviso prévio indenizado, abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional, licença-prêmio não-gozada, décimo terceiro salário, ausência permitida ao trabalho e rescisão do contrato de trabalho por dispensa incentivada, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária apenas sobre as parcelas pagas a título de abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional, licença-prêmio não gozada, ausência permitida ao trabalho e extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e

abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa abono pecuniário de férias e respectivo terço constitucional, licença-prêmio não gozada, ausência permitida ao trabalho e extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

No tocante aos pagamentos relativos à ausência permitida ao trabalho, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que ostentam natureza indenizatória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária (REsp nº 802408 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 11/03/2008; REsp nº 625326/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 31/05/2004, pág. 248).

Também não integram o salário-de-contribuição os valores pagos a título de incentivo à demissão, do abono de férias previsto os artigos 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho e de licença-prêmio indenizada, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "e", itens "5", "6" e "7", da Lei nº 8212/91.

E se a Lei nº 8212/91 estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(RMS nº 32015 / BA, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010)

O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, de modo que é imprescindível a apresentação, juntamente com a inicial, de todas as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos alegados, já que o remédio constitucional possui caráter documental, e no seu âmbito não se admite dilação probatória.

(RMS nº 20159 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 10/05/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO ao recurso, para restringir a liminar, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições incidentes sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073193-19.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.073193-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALIPIO CARLOS LOPES
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSEN DE LACERDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.013987-0 24 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de ação declaratória c.c revisão contratual, *deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela* para impedir a inscrição do agravante no cadastro de inadimplentes dos órgãos de proteção ao crédito.

Consoante petição nº 2009.206398 (fls.222-224), houve sentenciamento do feito, julgando-se extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, considerando ser o autor carecedor do direito de ação.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO O RECURSO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012778-31.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.012778-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : WALDIR APARECIDO CAPUCI
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME MELKE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2010.60.00.002119-6 2 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por WALDIR APARECIDO CAPUCI, objetivando afastar a exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, **deferiu a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do impetrante.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

Pela decisão de fls. 66/66vº foi deferido parcialmente o efeito suspensivo ao recurso, para restringir a suspensão da exigibilidade da contribuição do empregador rural pessoa física ao período anterior à vigência da Lei nº 10256/2001. A parte agravada apresentou contraminuta de fls. 69/74.

Decorreu, "in albis", o prazo legal para interposição de agravo regimental, conforme certificado à fl. 76.

O Digno Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da decisão agravada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*

Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar, concedida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024914-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024914-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA e outros
: ALSTOM IND/ LTDA
: CEBRAF SERVICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123715820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Observo que, do relatório da decisão de fls. 109/110, constou equivocadamente DIFRAN IND/ E COM/ LTDA como parte agravante, sendo que o correto seria ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA e OUTROS.

Trata-se, na verdade, erro material, que pode ser corrigido de ofício.

Assim, **CORRIJO, DE OFÍCIO, erro material do relatório da decisão de fls. 109/100**, que passa a ter a seguinte redação:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALSTOM BRASIL ENERGIA E TRANSPORTE LTDA e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigência da contribuição sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, até ulterior decisão.*

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo legal de fls. 113/120.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052694-29.1997.4.03.0000/SP
97.03.052694-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO : GERALDO HORIKAWA
AGRAVADO : HOSPITAL DOS ESTIVADORES DE SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO MACHADO DE LUCA DE O RIBEIRO e outros
CODINOME : SINDICATO DOS ESTIVADORES DE SANTOS SÃO VICENTE GUARUJA E CUBATAO SP
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.02.06750-0 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de exceção de incompetência, indeferiu o pedido de conversão de recurso de agravo retido em agravo de instrumento.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença nos autos da ação ordinária, de nº 0038138-14-1995.4.03.6104, originária da exceção de incompetência nº 96.0206750-0, na qual fora proferida decisão contra a qual se insurgiu a agravante.

Dessa forma, restando superada a questão acerca da competência do Juízo, assim como tendo sido a agravante excluída da lide por sentença na ação principal, carece de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031274-45.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031274-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : HILDA DALLAPOLA CARRARA
ADVOGADO : PAULO ANTONIO COSTA ANDRADE (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP

No. ORIG. : 06.00.00016-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deixou de reconhecer a alegada ocorrência de decadência/prescrição do crédito tributário decorrente da cobrança de contribuições ao FGTS.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência da Corte Superior, a contribuição ao FGTS não se reveste de natureza tributária, não se aplicando à hipótese as regras de decadência e prescrição previstas no CTN sendo, pois, trintenário os prazos prescricional e decadencial para referida contribuição, assim ficando decidido nos autos do REsp nº 923.503/MS, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 19.02.2009, publ. DJe 25.03.2009, v.u., de cujo voto transcrevo o seguinte excerto:

"A contribuição para o FGTS, na visão já consagrada pelo entendimento do STF, é de natureza jurídica não-tributária e classifica-se como tributo sui generis, consoante restou decidido no RE 100.249/SP, Tribunal Pleno, Relator Min. Néri da Silveira, DJ de 1º/07/1988.

Com base nesse entendimento, há muito essa Corte firmou o entendimento que o prazo para a constituição e cobrança das referidas contribuições é trintenário. Nesse sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO

E DECADENCIA. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 165, XIII. EC N.S 1/69 E 8/77. CTN, ART. 173 E 174. LEIS N.S 3.807/80 (ART. 144), 5.107/66 E 6.830/80 (ART. 2., PAR. 9.). DECRETO N. 77.077/76 (ART. 221). DECRETO N. 20.910/32. SUMULAS 107, 108 E 219 TFR.

1. O FGTS NÃO TEM A NATUREZA JURIDICA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS, ISTO SIM, COMPATIBILIZANDO-SE COM AQUELAS DE FEIÇÃO SOCIAL, PORTANTO, NÃO ESPELHANDO TRIBUTOS, SUJEITANDO-SE AO PRAZO PRESCRICIONAL TRINTENARIO. ASSIM COMPREENDE-SE MESMO PARA O INTERREGNO ANTERIOR A EC 8/77.

2. PRECEDENTES DO STF E STJ.

3. EMBARGOS ACOLHIDOS.

(REsp 35124/MG, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/1997, DJ 03/11/1997 p. 56205)

EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FGTS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA.

As contribuições previdenciárias, inclusive do FGTS, só mantiveram a natureza tributária até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, quando perderam esta característica e passaram a ser consideradas contribuições sociais, com prazos de decadência e prescrição não mais regulados pelo Código Tributário Nacional. Precedentes do STF e do STJ.

Recurso provido.

(REsp 427740/RJ, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/08/2002, DJ 21/10/2002 p. 291)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. NATUREZA JURÍDICA.

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 281708/MG, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 18/11/2002 p. 175)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 173 DO CTN. PRAZO TRINTENÁRIO.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 100.249/SP (Rel. Min. Néri da Silveira, DJ de 1º.7.1988), firmou entendimento no sentido de que "as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis", pois a atuação do Estado, "em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS", razão pela qual "não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174 do CTN".

2. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo essa orientação, tem declarado que a constituição e a cobrança de valores relativos ao FGTS estão sujeitas ao prazo trintenário. Nesse sentido: REsp 35.124/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 3.11.1997; REsp 427.740/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 21.10.2002; REsp 281.708/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 18.11.2002; REsp 526.516/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.8.2004.

3. Recurso especial provido.

(REsp 900.110/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 26/05/2008)"

Também no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO VIOLAÇÃO AO ART 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN - INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES - VÍCIOS NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

- O julgador não é obrigado a abordar todos os temas invocados pelas partes, para decidir a questão controvertida, se apenas um deles é suficiente ou prejudicial dos demais.

- Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

- Questão baseada na alegação de possíveis vícios na CDA, ou seja, em matéria de fato, cuja apreciação não se coaduna com a via do recurso especial, encontra óbice na Súmula 07/STJ.

- Recurso especial conhecido, porém improvido.

(REsp nº 791772/RJ, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, j. 06.12.2005, publ. DJ 13.02.2006, v.u.)

Confira-se ainda: REsp 1098425, rel. Min. Luiz Fux, j. 05.05.2010, publ. 14.05.2010; REsp 1169790, rel. Min. Humberto Martins, j. 30.04.2010, publ. 06.05.2010.

Isto posto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013402-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013402-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016504720104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

Pela decisão de fls. 239/242 foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

A parte agravada apresentou contraminuta de fls. 267/289.

Decorreu, "in albis", o prazo legal para interposição de agravo regimental, conforme certificado à fl. 290.

O Digno Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da decisão agravada.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade

econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Acidentário de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in *Curso de Direito Constitucional Tributário* (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.

Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.

3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representarem apenas crescimento e as rescisões que representarem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988.

Sobre o tema, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Não obstante isso, poderá ser atribuído o efeito suspensivo ao processo administrativo, na hipótese prevista no artigo 202-B do Decreto nº 3048/99, introduzido pelo Decreto nº 7126/2010, com vigência a partir de 04/03/2010:

Art. 202-B - O FAP atribuído às empresas pelo Ministério da Previdência Social poderá ser contestado perante o Departamento de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional da Secretaria Políticas de Previdência Social do Ministério da Previdência Social, no prazo de trinta dias da sua divulgação oficial.

§ 1º - A contestação de que trata o caput deverá versar, exclusivamente, sobre razões relativas a divergências quanto aos elementos previdenciários que compõem o cálculo do FAP.

§ 2º - Da decisão proferida pelo Departamento de Políticas de Saúde e Segurança Ocupacional, caberá recurso, no prazo de trinta dias da intimação da decisão, para a Secretaria de Políticas de Previdência Social, que examinará a matéria em caráter terminativo.

§ 3º - O processo administrativo de que trata este artigo tem efeito suspensivo.

Como se vê, o processo administrativo no qual se contesta o FAP atribuído às empresas pelo Ministério da Previdência Social passou a ter efeito suspensivo, e tal regra, por se tratar de fato modificativo do direito, a teor do artigo 462 do Código de Processo Civil, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em andamento.

No caso concreto, a agravante apresentou contestação, como se vê de fls. 147 e 234, mas não instruiu este recurso de agravo de instrumento com cópia integral daquela petição, o que impede verificar se a contestação apresentada diz respeito a divergências quanto aos elementos previdenciários que compõem o cálculo do FAP.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024812-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024812-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO CULTURA INGLESA SAO PAULO
ADVOGADO : LUCIANA ROSANOVA GALHARDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127742720104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 156/158: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de fls. 142/143 que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 149/154, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010105-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010105-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSBANK SEGURANCA E TRANSPORTES DE VALORES LTDA
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO FARINA VENTRILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135098220094036104 4 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que deu parcial provimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para manter a incidência da contribuição social previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional de horas extras.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 225/234, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025570-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025570-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : IGESP S/A CENTRO MEDICO E CIRURGICO INSTITUTO DE GASTROENTEROLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO TESSER FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138586320104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 151/154: Trata-se de embargos de declaração opostos por IGESP S/A CENTRO MÉDICO E CIRÚRGICO INSTITUTO DE GASTROENTEROLOGIA DE SÃO PAULO contra decisão de fls. 148/149, que negou seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a decisão embargada está eivada de omissão, vez que deixou de considerar que a agravante não questiona a destinação dos pagamentos efetuados antes do advento da Súmula Vinculante nº 08, mas apenas os realizados após a sua publicação, ocorrida em 20/06/2008.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Ocorre que a decisão de fls. 148/199, com base no entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (REs nºs 560626 / RS, 555664 / RS e 559943 / RS), deixou expresso que "os recolhimentos efetuados nos termos do artigo 45 e 46 da Lei nº 8212/91 só podem ser restituídos, compensados ou de qualquer forma aproveitados, caso o contribuinte tenha assim pleiteado até 11/06/2008, data em que foi declarada a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos legais" (grifei).

Também ficou consignado que, no caso concreto, "quando alegou a decadência do direito de constituir parte do crédito previdenciário (05/05/2010, fl. 73), as competências de 05/1996 a 11/1996 já estavam quitadas, não se aplicando o disposto na Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio Supremo Tribunal Federal".

É isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 103-A da Constituição Federal e na Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023449-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MERIDIANMODAL LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054559320104036104 4 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que deu parcial provimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 91/103, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044541-84.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044541-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : USINA SANTA ISABEL LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.007616-5 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravos previstos no artigo 557 da Lei Processual Civil, interpostos por USINA SANTA ISABEL LTDA e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao recurso de agravo de instrumento, para suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de terço constitucional de férias.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 133/135, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000533-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000533-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : USINA SANTA ISABEL S/A

ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.007616-5 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 95/96, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006649-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NUTREMIX PREMIX RACOES LTDA
ADVOGADO : ADILSON ALEXANDRE MIANI
AGRAVADO : MOZART BENATI e outro
: ONIVAL JOSE MAZIERI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 04.00.00001-1 2 Vr MONTE ALTO/SP

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, parágrafo 1º, da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, a decisão agravada foi reconsiderada, como se vê de fl. 66, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023303-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023303-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JURANDIR FERREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024884820104036113 3 Vr FRANCA/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 77/80: Trata-se de embargos de declaração opostos por JURANDIR FERREIRA RODRIGUES contra decisão de fls. 74/75, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora embargante, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Alega, em síntese, que a decisão embargada tornou sem efetividade a antecipação da tutela deferida pelo Juízo "a quo". Sustenta, ainda, que a nova redação dada pela Lei nº 10526/2001 ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 não pode ser interpretada como constitucional, haja vista a decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Ocorre que a decisão de fls. 74/75 deixou expresso que, "após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" - , nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio".

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que a decisão embargada está em conformidade com a decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018444-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018444-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TSR PARTICIPACOES SOCIETARIAS S/A
ADVOGADO : MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00093256120104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo:** extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente ao Mandado de Segurança nº 0009325-61.2010.4.03.6100.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TSR PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS S/A, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **deferiu a liminar pleiteada**, para autorizar o depósito da contribuição definida no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, alterada pela FAP de 0,5.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, denegando a segurança, como se vê dos documentos juntados, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011029-76.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011029-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SOMOV S/A
ADVOGADO : MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062987020104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOMOV S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo a segurança, como se vê de fls. 192/200, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022848-10.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.022848-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MAURO COSER
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00056682320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557, parágrafo 1º, da Lei Processual Civil, interposto por MAURO COSER contra decisão que deu parcial provimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, julgando improcedente o pedido e revogando a decisão que antecipou os efeitos da tutela, como se vê de fls. 49/51vº, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ELETRONICA CAMPEAO LTDA
ADVOGADO : GILDAZIO CARDOSO LIMA e outro
AGRAVADO : CLEIDE ROSA DE OLIVEIRA e outro
: EDISON DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.05.59109-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de ELETRÔNICA CAMPEÃO LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu seu pedido de inclusão do ex-sócio GILBERTO VIBIANO no pólo passivo da ação.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que o ex-sócio GILBERTO VIBIANO exerceu a gerência da empresa devedora à época dos fatos geradores, devendo responder pelo débito exequendo, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, o nome do ex-sócio GILBERTO VIBIANO não consta da certidão de dívida ativa, de modo que a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal depende de prova inequívoca, a cargo da exequente, no sentido de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, de que foi responsável pela dissolução irregular da sociedade

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Note-se que o ex-sócio GILBERTO VIBIANO, como consignou o D. Magistrado "a quo", na decisão trasladada à fl. 94, retirou-se da sociedade em 28/09/98, não podendo, por isso, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.

E, não obstante ele tenha exercido a gerência à época dos fatos geradores, não pode ser incluído no pólo passivo da execução, pois a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181)

Por outro lado, não há, na certidão de dívida ativa e no respectivo discriminativo de débito, qualquer informação que permita concluir, de forma inequívoca, que a executada descontou, de seus empregados, a contribuição previdenciária, deixando de repassar tais valores à Previdência Social, não sendo suficiente, para tanto, a mera alegação de que "o crédito 32.077.445-7 é do tipo 5".

Era, pois, imprescindível a instrução do pedido com documentos que demonstrassem a infração à lei, o que não ocorreu na hipótese, não se justificando o redirecionamento da execução fiscal ao ex-sócio GILBERTO VIBIANO.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006250-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006250-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ATACADAO DISTRIBUICAO COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024637420104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

1. Ante a juntada do expediente de fls. 478/486, **TORNO SEM EFEITO o despacho de fl. 477.**

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATACADÃO DISTRIBUIÇÃO COM/ E IND/ LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face de UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, julgando improcedente o pedido, como se vê de fls. 478/486, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043361-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043361-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SIBA SOCIEDADE INDL/ BRASILEIRA DE ADESIVOS LTDA e outros
: MARIA JOSE DE LIMA GUTIERREZ
: JOSE CARLOS GUTIERREZ
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ LIMA DO AMARAL FURLAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 93.05.11358-3 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 200/203: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de fls. 194/195, que deu parcial provimento aos embargos de declaração opostos por MARIA JOSÉ DE LIMA GUTIERREZ, para suspender, até o julgamento deste agravo de instrumento, o bloqueio de numerário existente em suas contas-correntes e aplicações financeiras.

Alega, em síntese, que a decisão embargada incorreu em erro de fato, pois, ao reconhecer o decurso do prazo para citar a referida co-responsável, deixou de considerar que a demora do processamento do feito decorreu das inúmeras transferências dos bens penhorados realizadas pelos executados, que acarretaram a repetição de diversas diligências.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Ocorre que a decisão de fls. 194/195 deixou expresso que "a citação da referida co-responsável foi requerida após o decurso do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica, e que a demora na citação não se deu por mecanismos inerentes ao Judiciário ou por fatos alheios à vontade da exequente".

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque a decisão está embasada na demora da citação da co-responsável MARIA JOSÉ DE LIMA GUTIERREZ, e não na demora do processamento do feito.

Note-se que, estando o nome da co-responsável incluído na CDA, como bem lembrou a ora embargante, e sendo solidária a sua responsabilidade pelo débito exequendo, cumpria a exequente, desde logo, promover a sua citação, e não buscar, primeiramente, bens da empresa devedora para garantir a execução fiscal.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

RETORNEM, pois, os autos conclusos, para julgamento deste agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028293-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028293-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CATERPILLAR BRASIL S/A
ADVOGADO : PIERO MONTEIRO QUINTANILHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00068439420024036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARTEPILLAR BRASIL S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a anulação de débito fiscal, não conheceu do pedido de renúncia do direito, em razão do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que o pedido de renúncia do direito foi protocolado em 27/11/2009 e o trânsito em julgado da decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se deu apenas em 03/12/2009.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Para viabilizar a inclusão de seus débitos no parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, a agravante protocolizou, em 27/11/2009, pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, o qual não foi conhecido pelo Juízo "a quo". O pedido foi protocolizado perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tendo em conta que, contra a decisão proferida pela Eminentíssima Vice-Presidente desta Egrégia Corte não admitindo o recurso especial, foi interposto agravo de instrumento.

E, já tendo sido prestada a atividade jurisdicional com a prolação de decisão que não conheceu do agravo de instrumento, o pedido de renúncia sequer foi apreciado, conforme se vê de fl. 101, tendo sido certificado o trânsito em julgado da decisão em 03/11/2009 e encaminhado os autos a esta Egrégia Corte Regional em 07/12/2009.

Note-se que a parte não interpôs nenhum recurso que tivesse o condão de suspender ou interromper qualquer prazo recursal, de modo que a decisão, proferida em 13/11/2009 (fl. 458) e publicada em 23/11/2009 (fl. 101), transitou em julgado antes que fosse apreciado o seu pedido de renúncia ao direito.

Em caso semelhante, em que o pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação foi protocolizado em 07/04/2008 e o acórdão foi proferido em 09/04/2008, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça indeferiu o pedido, tendo sido mantida a decisão por acórdão, que negou seguimento ao agravo regimental, nos seguintes termos:

O pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação tampouco merece acolhida uma vez que a atividade jurisdicional já foi prestada, a lide já foi solucionada em processo transitado em julgado. - 5. O acórdão que julgou o agravo regimental foi publicado em 09/04/2008 e, até a presente data, não foi interposto nenhum recurso que tenha o condão de suspender ou interromper qualquer prazo recursal e, conseqüentemente, evitar o trânsito em julgado desse acórdão. Diante disso, tem-se que o acórdão transitou em julgado, o que não ocorreu até a presente data foi sua certificação.

(AgRg no Ag nº 941467 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 26/04/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016136-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016136-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : TLM TOTAL LOGISTICS MANAGEMENT SERVICOS DE LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00016567320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

1. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo:** extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente ao Mandado de Segurança nº 0001656-73.2010.4.03.6126.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por TLM TOTAL LOGISTICS MANAGEMENT SERVIÇOS DE LOGÍSTICA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ, objetivando afastar a aplicação da alíquota prevista no anexo V do Regulamento da Previdência Social, conforme redação dada pelo Decreto nº 6957/2009, autorizando o recolhimento da contribuição ao SAT com a alíquota de 1%, **indeferiu a liminar pleiteada.**

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, denegando a segurança, como se vê dos documentos juntados, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009032-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.009032-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : BLUM DO BRASIL IND/ E COM/ DE FERRAGENS LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019622320104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fls. 79/82: **ANOTE-SE.**

E, tendo em conta o disposto no artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11187, de 19/10/2005, **NÃO CONHEÇO do agravo regimental** interposto contra decisão de fls. 40/42, que indeferiu o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por BLUM DO BRASIL IND/ E COM/ DE FERRAGENS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a aplicação da alíquota prevista no anexo V do Regulamento da Previdência Social, conforme redação dada pelo Decreto nº 6957/2009, autorizando o recolhimento da contribuição ao SAT com a alíquota de 2%, bem como afastar o incorreto FAP que lhe foi atribuído para o exercício de 2010, autorizando a aplicação do FAP de 0,5 (cinco décimos), **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.**

Neste recurso, pretende obtê-la, sob a alegação de que o seu reenquadramento no CNAE implicou majoração da contribuição ao SAT de 2% para 3% sobre sua folha de salários, mas não refletiu as estatísticas de acidente de trabalho, em ofensa ao disposto no artigo 22, parágrafo 3º, da Lei nº 8212/91.

Sustenta, ainda, que está incorreto o FAP que lhe foi atribuído (0,7662), visto que possui extrato "zero" de ocorrências de acidentes e doenças do trabalho.

Pela decisão de fls. 40/42 foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Às fls. 45/49, a agravante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados às fls. 75/75v°.

A parte agravada apresentou contraminuta de fls. 51/73.

A agravante interpôs agravo regimental de fls. 79/82, o qual não foi conhecido, tendo em conta o disposto no artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11187/2005.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Sobre o enquadramento das empresas para efeito da contribuição ao SAT, estabelece o artigo 22 da Lei nº 8212/91:

§ 3º - O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.

E o Decreto nº 3048/99, em seu artigo 22, com redação dada pelo Decreto 6042/2007, dispõe que:

§ 4º - A atividade econômica preponderante da empresa e os respectivos riscos de acidentes do trabalho compõem a Relação de Atividades Preponderantes e correspondentes Graus de Risco, prevista no Anexo V.

§ 5º - É de responsabilidade da empresa realizar o enquadramento na atividade preponderante, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária do Ministério da Previdência Social revê-lo a qualquer tempo.

§ 6º - Verificado erro no auto-enquadramento, a Secretaria da Receita Previdenciária adotará as medidas necessárias à sua correção, orientará o responsável pela empresa em caso de recolhimento indevido e procederá à notificação dos valores devidos.

Por outro lado, o Decreto nº 6957/2009, observando o disposto no artigo 22, parágrafo 3º, da Lei nº 8212/91, atualizou a Relação de Atividades Preponderantes e Correspondentes Graus de Risco, constante do Anexo V ao Decreto nº 3048/99, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas.

Como se vê, o decreto nada mais fez, ao indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco, do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno, não havendo violação ao princípio da legalidade, contido no artigo 97 do Código Tributário Nacional.

Assim, cabe à autora, nos termos do artigo 202, parágrafo 5º, do Decreto nº 3048/99, realizar o seu enquadramento na atividade preponderante, somando o número de segurados alocados na mesma atividade econômica, simulando o enquadramento em cada atividade e fazendo prevalecer aquela que tenha o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Quanto ao FAP, dispõe o artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Acidentário de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.

Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.

3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representarem apenas crescimento e as rescisões que representarem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988. Ressalte-se, ademais, que a Portaria nº 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, o que não afronta as regras contidas nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVII, da atual Constituição Federal).

Sobre o tema, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021258-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021258-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MOACYR SEBASTIAO FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO : DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026720420104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 137/140: Trata-se de embargos de declaração opostos por MOACYR SEBASTIÃO FERREIRA JÚNIOR contra decisão de fls. 134/135, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora embargante, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Alega, em síntese, que a decisão embargada tornou sem efetividade a antecipação da tutela deferida pelo Juízo "a quo". Sustenta, ainda, que a nova redação dada pela Lei nº 10526/2001 ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 não pode ser

interpretada como constitucional, haja vista a decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. Ocorre que a decisão de fls. 134/135 deixou expresso que, "após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio".

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que a decisão embargada está em conformidade com a decisão proferida nos autos do Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo interposto pela União Federal.

Int.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017912-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

AGRAVADO : ADEMIR DUARTE

ADVOGADO : JOSE ALBERTO F COSTA MOREIRA e outro

PARTE AUTORA : VALDEMAR ALFREDO

: SUELI AMARAL DA PIEDADE

: HELOISA HELENA DA SILVA PAIVA

: VALDEMIR FIRMO DA SILVA

: MARIA SILVIA LUCCAS

ADVOGADO : JOSE ALBERTO F COSTA MOREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00006206220014036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação de cobrança de valores relativos à correção monetária, incidente sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, pela variação do Índice de Preços do Consumidor - IPC, ajuizada pelo agravado, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, rejeitou a impugnação apresentada, determinando que o cumprimento da sentença tenha continuidade com base nos valores apresentados pela exequente, creditando a complementação de R\$ 6.677,70, atualizados até 10 de setembro de 2006.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a sobrestar o levantamento pelo agravado dos valores depositados em garantia à execução.

Afirma que os valores apontados pela contadoria não estão de acordo com as decisões proferidas nos presentes autos, decorrendo, daí, a indicação de valores superiores aos devidos.

Sustenta que os valores apurados pela Contadoria Judicial superam os cálculos apresentados pela CEF, tendo em vista que esta encontrou a título de diferença o montante de R\$ 4.051,26 e a Contadoria apurou o valor de R\$ 8.221,00.

É o breve relatório.

O cálculo do débito judicial deve obedecer os parâmetros traçados na decisão exequianda, sendo defeso qualquer inovação na fase de execução do julgado.

Nos termos do artigo 475-B, § 3º do Código de Processo Civil, o Magistrado poderá valer-se do auxílio do contador judicial para a verificação das contas apresentadas pelas partes nos autos.

Assim, constatadas quaisquer diferenças, sejam em favor do autor da ação, ou não, compete ao Magistrado determinar a adequação da conta de modo a obedecer o que restou determinado no julgado.

Na hipótese dos autos, para dar cumprimento à obrigação contida no título judicial, a CEF efetuou o depósito do montante controverso e, ante a impugnação dos cálculos apresentada, os autos foram remetidos à contadoria Judicial, que informou ao juízo (fl. 75):

MM JUIZ (a)

Em cumprimento ao r. despacho de Vossa Excelência fls. 397, informo:

1 DA CEF

A CEF apresenta cálculos às fls 243 no total de R\$ 30.188,59 atualizado até set/04 (principal/juros) referente aos IPC's de jan/89 em 42,72% e abr/90 em 44,80%, integral não aplicado nas contas de FGTS.

2 DO AUTOR

O autor contesta quanto aos valores da CEF argumentando que a mesma não considerou os IPC's de jul/90 e mar/91 (12,92% e 13,90%) na conta de fls. 243.

Apresenta ainda às fls. 351 o valor de R\$ 6.677,70 atualizado até set/06 referente as diferenças de IPC's de jul/90 e mar/91 não aplicados pela CEF em sua conta de fls. 243.

3 DA CONTADORIA

A contadoria analisou a r. decisão de fls. 160/161 constatando que tem razão o autor quanto aos IPC's de jul/90 e mar/91 (12,92% e 13,90%), sendo tais IPC's deferidos em r. decisão com trânsito em julgado.

Quanto ao valor complementar requerido pelo autor às fls. 351 em R\$ 6.677,70 atualizado até set/06, a contadoria elaborou os cálculos encontrando o montante de R\$ 6.727,17 em set/06 (data da conta do autor) e R\$ 8.221,00 atualizado até agosto (data atual).

Em suma, procede os argumentos do autor quantos aos IPC's de jul/90 e mar/91.

Por sua vez, o juízo *a quo* rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela CEF, com fundamento em prova existente nos autos, notadamente as peças juntadas às fls. 159/161 dos autos originários, através da qual se constatou que o acórdão acolheu o pedido dos autores quanto aos índices de 42,72% (janeiro/1989), 44,80% (abril/1990), 12,92% (julho/1990) e 13,90% (março de 1991), cujos termos não foram contrariados pela prova dos autos, reconhecendo que não houve excesso de execução por parte dos exequentes ao elaborarem seus cálculo.

Neste termos, não visualizo qualquer incorreção nos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, na medida em que o título em execução determinou a aplicação dos índices de julho de 1990 (12,92%) e março de 1991 (13,90%) sobre a conta fundiária do autor, ora agravante.

E se o juiz *a quo* acolheu os cálculos da contadoria judicial por entender que representavam o que restou julgado, cabia-lhe rejeitar a impugnação, determinando o cumprimento da sentença, como o fez.

Diante do exposto, considerando que o recurso é manifestamente improcedente, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031633-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro

AGRAVADO : LAURO PARENTE BARBOSA FILHO

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

No. ORIG. : 00258765320094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada contra

LAURO PARENTE BARBOSA FILHO, ao converter o mandado monitório em executivo, determinou a atualização do débito com base nos critérios utilizados para as ações condenatórias em geral, a partir da propositura da ação, acrescido de juros de mora de 1% (um por cento), devidos a partir da citação, desconsiderando-se o disposto no contrato. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo que seja determinada a atualização da dívida com base nos índices previstos no contrato, ou seja, com a aplicação da comissão de permanência.

Entende a agravante que a decisão deve ser reformada, vez que o contrato prevê, como forma de correção do saldo devedor, no caso de impontualidade, a incidência da comissão de permanência, à taxa de mercado, que é cobrada em decorrência de débitos em atraso, taxa essa que foi aceita por ambas as partes.

Sustenta que a comissão de permanência, além de pactuada no contrato, está de acordo com as resoluções do Banco Central - BACEN.

É o breve relatório.

Decido.

A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296, *in verbis*:

Súmula 30: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis"

Súmula 294: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato".

Súmula 296: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado".

Contudo, a comissão de permanência incide tão somente até o ajuizamento da ação, não sendo devida sua incidência após esta data, ou seja até o efetivo pagamento como pretende a recorrente.

Em primeiro lugar, os encargos de mora previstos contratualmente não são objeto da presente execução, na medida em que o título executivo é a sentença e não o contrato.

E, além disso, por ocasião do ajuizamento da ação, o contrato *sub judice* já se encontrava rescindido, razão pela qual a dívida, como ocorre com qualquer outro débito judicial, deve ser corrigida segundo os critérios previstos nas tabelas de atualização da Justiça Federal, não mais incidindo os encargos previstos contratualmente.

Nesse sentido, aliás, consolidou o entendimento jurisprudencial da Segunda Seção do E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, confira-se:

"EMBARGOS INFRINGENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O DÉBITO DECORRENTE DE CONTRATO BANCÁRIO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE COBRANÇA. NÃO INCIDÊNCIA DOS ENCARGOS CONTRATUAIS.

- Enquanto existente relação contratual entre agente financeiro e correntista, as atualizações devem obedecer os termos acordados. Quedando-se este inadimplente, incidem ainda os encargos moratórios e demais penalidades previstas no instrumento firmado e, optando a parte credora por cobranças administrativas, deverá pautar-se também por estes mesmos limites. Entretanto, dirigindo-se a CEF à juízo para execução da dívida, o valor apontado passa a caracterizar valor fixo de título executivo, sujeito a índices judiciais e correção."

(EINF-Embargos Infringentes - 200372070011870/SC - TRF - 4ª Região - Segunda Seção - rel. Des. Fed. Maria Lúcia Leiria - j. 12.02.2009 - D.E: 06.03.2009 - vu.)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em razão da manifesta improcedência do recurso.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031746-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031746-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

AGRAVADO : JOSE MAURICIO TEIXEIRA FERRO COSTA

ADVOGADO : CLOVIS FERRO DA COSTA JUNIOR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00055368820094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do processo da ação de execução de título executivo extrajudicial ajuizada em face de JOSÉ MAURÍCIO TEIXEIRA FERRO COSTA, objetivando a satisfação de seu crédito no importe de R\$

49.781,34 (quarenta e nove mil, setecentos e oitenta e um reais e trinta e quatro centavos), referente ao contrato de empréstimo/pessoa física, julgou procedente a impugnação apresentada pelo réu, para desconstituir a penhora efetivada. Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a incidência da penhora sobre o imóvel do devedor, sob o argumento de que o executado não reside no imóvel, bem como possui outras propriedades. Cita precedentes em defesa de sua tese e pede a concessão do efeito suspensivo para determinar a reforma da decisão ora atacada.

É o breve relatório.

Observe-se o sigilo dos autos, tendo em vista a natureza dos documentos que os instruem.

Nos autos da execução de título executivo extrajudicial ajuizada pela agravante para satisfação de seu crédito no importe de R\$ 49.781,34 (quarenta e nove mil, setecentos e oitenta e um reais e trinta e quatro centavos), referente ao contrato de empréstimo/pessoa física, o Juízo *a quo* julgou procedente a impugnação à penhora apresentada pelo réu, para desconstituir a penhora efetivada sob o imóvel matriculado sob nº 116.192.

Dispõe a Lei nº 8009/90:

"Art. 1º - O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

"Art. 5º - Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente."

Parágrafo único - Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil."

No caso, pretende seja considerado penhorável o imóvel residencial objeto da matrícula 116.192, do 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo.

Os argumentos da agravante não merecem guarida.

Resta hígida a condição de bem de família do imóvel, uma vez que é o único bem residencial de propriedade integral do executado, na medida em que o devedor somente possui quota parte de outros bens, encontrando-se, assim, aquele bem protegido pela Lei nº 8.009/90.

Por outro lado, a agravante não comprovou a existência de outros imóveis em nome do agravado, que fossem utilizados por sua família como residência.

Vale ressaltar que o fato de o executado não residir no imóvel não descaracteriza a condição de bem de família, na medida em que a impenhorabilidade proclamada pela Lei nº 8.009/90 destina-se a proteger não o devedor e nem o bem como um fim em si mesmo, mas a sua família.

Como bem asseverou o D. Magistrado *a quo*, na decisão de fls. 15/18:

A circunstância de que o imóvel em questão estar alugado não impede a descaracterização do bem de família, a teor da jurisprudência do STJ, fiel a uma interpretação sistemática e teleológica do dispositivo em questão, qual seja, a subsistência da família. Pois, presumidamente os aluguéis são vertidos para esse fim.

(...)

De outro lado, tem-se notícia de que o Impugnante, ora executado, possui propriedade em condomínio de outros bens, o que não desnatura a integridade do bem de família ora reconhecido, pois único que o Impugnante possui integralmente - apto a ter fim de bem de família. De mais a mais, a execução poderá ser prosseguir em direção a tais bens, já que o condomínio de propriedade é situação transitória.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. 1. O STJ pacificou a orientação de que não descaracteriza automaticamente o instituto do bem de família, previsto na Lei 8.009/1990, a constatação de que o grupo familiar não reside no único imóvel de sua propriedade. 2. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 404742, 2ª Turma, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL - PENHORA - BEM DE FAMÍLIA - LEI N. 8.009/90 - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 7/STJ - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior assentou entendimento de que é possível a afetação da impenhorabilidade do imóvel em razão da Lei n. 8.009/90, ainda que o imóvel esteja locado a terceiros.

2. Todavia, in casu, o Tribunal de origem destacou que o agravante "não demonstra que utilize efetivamente a renda de seu imóvel, locado para fins comerciais, para pagamento de seu aluguel residencial. Incumbia-lhe, além do ônus da alegação do fato na petição inicial, o ônus da prova de sua veracidade".

3. Documento comprobatório da situação jurídica do imóvel (contrato de locação) juntado aos autos apenas por ocasião da interposição do recurso especial, operando-se a preclusão temporal.

4. Aferir a destinação dada ao imóvel demanda a reanálise do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 975.858/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 07.12.2007 p. 356)

PROCESSO CIVIL - BEM DE FAMÍLIA - LEI 8.009/90 - IMPENHORABILIDADE.

1. A Lei 8.009/90 tornou impenhorável o bem de família, o que não impede o seu aluguel para auxiliar na manutenção da família.

2. Precedentes desta Corte prevalecem sobre a corrente mais ortodoxa.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 670.265/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON,

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DE BEM SERVIL À RESIDÊNCIA DA FAMÍLIA. IMÓVEL LOCADO. RATIO ESSENDI DA LEI Nº 8.009/90. SÚMULA 7 - STJ.

1. A lei deve ser aplicada tendo em vista os fins sociais a que ela se destina. Sob esse enfoque a impenhorabilidade do bem de família, prevista na Lei 8.009/80, visa a preservar o devedor do constrangimento do despejo que o relegue ao desabrigo.

2. Aplicação principiológica do direito infraconstitucional à luz dos valores eleitos como superiores pela constituição federal que autoriza a impenhorabilidade de bem pertencente à devedor, mas que encontra-se locado a terceiro.

3. Não se constitui em condicionante imperiosa, para que se defina o imóvel como bem de família, que o grupo familiar que o possui como única propriedade, nele esteja residindo. Precedentes - (REsp 698332 / SP Relator Ministro LUIZ FUX DJ 22.08.2005; REsp 698332 / SP Relator Ministro LUIZ FUX DJ 22.08.2005; AgRg no Ag 653019/RJ Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR DJ 20.06.2005; AgRg no Ag 576449/SP Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR DJ 09.02.2005; Resp 182223/SP Relator Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO DJ 10.05.1999)

4. Extrai-se das razões do recurso que o teor da matéria discutida nos autos demanda evidente análise probatória, vedada nesta instância especial pela Súmula 7 do STJ.

5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 902.919/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 19.06.2008)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL LOCADO. IMPENHORABILIDADE.

1. Não obstante a Lei 8.009/90 mencionar "um único imóvel (...) para moradia permanente", a orientação desta Corte firmou-se no sentido de que a impenhorabilidade prevista na referida lei estende-se ao único imóvel do devedor, ainda que se encontre locado a terceiros, porquanto a renda auferida pode ser utilizada para que a família resida em outro imóvel alugado ou, ainda, para a própria manutenção da entidade familiar. Nesse sentido: AgRg no Ag 679.695/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 28.11.2005; REsp 670.265/SE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 14.11.2005; REsp 735.780/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 22.8.2005; REsp 698.332/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 22.8.2005; AgRg no Ag 576.449/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 9.2.2005. 2. Recurso especial desprovido.

(REsp 698.750/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 10.05.2007 p. 346)

Desse modo, considerando que a penhora recaiu sobre bem de família e à míngua de prova de existência de outros imóveis em nome do agravado que fossem utilizados como residência de sua família, deve prevalecer a decisão agravada, que reconheceu a insubsistência da penhora que recaiu sobre o bem imóvel matriculado sob nº 116.192. Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, a teor do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031671-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031671-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : ANNIBAGIL REGINALDE FUZINATTO e outro

: SONIA MARIA LOCKS GOUVEA FUZINATTO

ADVOGADO : EDUARDO PAULO CSORDAS e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA ZUCCOTTI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00291639220074036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Annibagil Reginalde Fuzinatto e outro contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 23ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, visando a cobrança da dívida oriunda do contrato de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de material de construção, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, de modo a se deferir o pedido de assistência judiciária gratuita.

É o breve relatório.

Observe-se o sigilo dos autos, tendo em vista a natureza dos documentos que os instruem.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.

(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "juris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso concreto, a renda demonstrada nos documentos colacionados ao feito não permite concluir que os agravantes fazem jus ao benefício reivindicado.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Nro 7070/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010946-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010946-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SANTA ROSA TRANSPORTES E SERVICOS AGRICOLAS S/C LTDA e outros
: CELSO VIANNA EGREJA
: JOSE SILVESTRE VIANNA EGREJA
ADVOGADO : REJANE CRISTINA SALVADOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00009068020004036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

1. Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTA ROSA TRANSPORTES E SERVIÇOS AGRÍCOLAS S/C LTDA E OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba que, nos autos da **ação de depósito** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando reaver quantias descontadas pelo empregador a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração do empregado, e não recolhidas aos cofres públicos, declarou preclusa a produção de prova oral já deferida, em razão da ausência de recolhimento da taxa judiciária.

Neste recurso, pedem a revisão do ato impugnado, de modo a determinar que o magistrado designe audiência a fim de realizar a oitiva das testemunhas arroladas.

Afirmam que se comprometeram a levar as testemunhas à audiência independentemente de intimação, tornando-se desnecessário o recolhimento das despesas e taxas para este fim.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A preclusão se opera quando o demandante não indicar o rol de testemunhas, individualizando-as e indicando onde podem ser encontradas, o que não é o caso dos autos.

Ocorre que, intimados a efetuar o recolhimento da taxa judiciária, bem como da diligência necessária para a intimação de suas testemunhas, os agravantes informaram que se comprometiam a levar à audiência as testemunhas, independentemente de intimação, nos termos do artigo 412, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Como se vê, em nenhum momento os agravantes deram ensejo a ocorrência de preclusão da prova oral requerida, na medida em que, quando intimados, manifestaram-se nos autos, informando que levariam as testemunhas nas datas das audiências, independentemente de intimação, o que torna desnecessário o recolhimento da taxa judiciária.

Por outro lado, o pedido deve ser deferido, como modo de evitar futura e fundada alegação de cerceamento do direito de defesa.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso e DEFIRO a antecipação da tutela recursal**, para determinar ao Juízo de origem que designe audiência a fim de realizar a oitiva das testemunhas arroladas pelos agravantes, nos termos requeridos.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001374-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001374-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ARAPUA COML/ S/A
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.023897-5 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ARAPUÃ COML S/A contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários estampados na NFLD nº 37.013.523-7 e nos Autos de Infração nºs 37.013.524-5 e 37.013.525-3, na forma prevista do artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, de modo a sustar os efeitos resultantes da cobrança dos créditos tributários acima transcritos.

Sustenta, em síntese: **(1)** a nulidade da notificação de lançamento por ausência da precisa quantificação do fato tributado e, também, das intimações das decisões administrativas que estabeleceram a manutenção dos lançamentos questionados na esfera administrativa; **(2)** a impossibilidade da convivência dos questionados lançamentos com o lançamento aglutinador do artigo 61 da Lei nº 8981/95; **(3)** a ocorrência de decadência, em face do decurso do prazo previsto no artigo 150, parágrafo 4º, do Código Tributário Nacional, devendo ser excluídos os valores correspondentes às competências de 12/2000 a 09/2001 (fl. 24); **(4)** a natureza indenizatória dos pagamentos efetuados a título de prêmio, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária; e **(5)** a legislação atual tem disciplina menos gravosa do que aquela que embasou a formalização da penalidade.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Conforme se vê de fls. 66/175, a NFLD nº 37.013.523-7 contém todos os elementos necessários à defesa da empresa devedora, estando expresso, no seu relatório fiscal, que o débito refere-se a contribuições previdenciárias de segurados e terceiros, que deixaram de ser recolhidas na época devida, incidentes sobre pagamentos efetuados a título de prêmios. E, quanto aos valores pagos a título de prêmios, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que os pagamentos efetuados pela empresa a título de gratificação de produtividade têm natureza remuneratória (REsp nº 652373 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino, DJ 01/07/2005, pág. 393; EREsp nº 775701 / SP, 1ª Seção, Relator p/ acórdão Ministro Luiz Fux, DJ 01/08/2006, pág. 364; AgRg no REsp nº 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008).

Daí por que deve prevalecer a incidência da contribuição social previdenciária sobre tais pagamentos, sendo oportuno lembrar que os atos administrativos, como o lançamento fiscal, gozam de presunção de legitimidade, que só pode ser ilidida por prova inequívoca em contrário, o que não se verifica na atual fase do processo.

Por fim, no tocante às alegações de que parte dos débitos foi atingido pela decadência, e de que as multas, objetos dos Autos de Infração nºs 37.013.524-5 e 37.013.525-3, foram aplicadas em excesso, são irrelevantes na atual fase processual, pois, ainda que estivesse presente a verossimilhança das alegações, o que efetivamente não ocorreu, não haveria utilidade na concessão da antecipação dos efeitos da tutela, para suspender apenas parte dos créditos tributários. Não vislumbro, pois, os pressupostos ensejadores da antecipação da tutela jurisdicional, tendo em conta que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário deve obedecer o disposto no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal, à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020705-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020705-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MONSANTO DO BRASIL LTDA e outro
: MONSOY LTDA
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00126349020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP
Decisão

1. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo:** extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente ao Mandado de Segurança nº 0012634-90.2010.4.03.6100.

2. Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê dos documentos juntados, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033160-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033160-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134826920004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Guarulhos que, nos autos dos embargos à execução fiscal, julgados improcedentes e em fase de execução, indeferiu seu pedido no sentido de que fosse negado seguimento à execução dos honorários advocatícios.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que o débito objeto da execução fiscal foi incluído no parcelamento previsto na Lei 11941/2009, sendo descabida, assim, a cobrança de honorários advocatícios. Alega, ainda, que está incluído, no débito objeto da execução fiscal, o encargo previsto no Decreto-lei nº 1025/69, de modo que a condenação em honorários advocatícios representa "bis in idem".

Afirma, por fim, que a fixação de honorários advocatícios não observou o disposto no artigo 26 do Código de Processo Civil, além do que viola o princípio da isonomia, previsto genericamente no artigo 5º, "caput", da atual Constituição Federal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não se trata, no caso dos autos, de cobrança de crédito tributário, mas, sim, de execução de honorários advocatícios fixados por sentença trasladada às fls. 141/145, que transitou em julgado em 22/05/2008, conforme certificado à fl. 275. Assim sendo, é descabida qualquer discussão acerca da pertinência da condenação em honorários advocatícios, ou sobre o percentual fixado a esse título, sob pena de afronta à coisa julgada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A análise acerca da pertinência ou não da fixação em honorários de advogado no âmbito de embargos à execução fiscal, com trânsito em julgado, não tem espaço no âmbito de embargos à execução por título judicial relativo a esses honorários, porquanto matéria acobertada pela coisa julgada. (Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 963441 / SC, DJe 01/07/2009; AgRg no REsp 972010 / SC, DJ 19/11/2007; REsp nº 673288 / PR, DJ de 28/02/2005; REsp nº 605518 / SC, DJ de 31/05/2004; EDcl no AgRg no AG nº 55629 / RS, DJ de 25/10/2004).

(AgRg no REsp nº 1115727 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 29/06/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024116-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU
ADVOGADO : WALDNEY OLIVEIRA MOREALE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00043150620104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE ITU contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a sua reinclusão no parcelamento de débitos relativos às contribuições previdenciárias, previsto na Lei nº 11196/2005, no artigo 96, inciso II, com redação dada pelas Leis nºs 11960/2009 e 12058/2009, ou a manutenção no parcelamento anterior, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que, tendo a Lei nº 11960/2009 dado a oportunidade de migrar do antigo parcelamento para o novo, por ele instituído, optou pela migração parcial dos débitos, permanecendo com seus débitos previdenciários na modalidade da Lei nº 9639/98.

Afirma, ainda, que a Lei nº 12058/2009, posteriormente, prorrogou o prazo para adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11960/2009, tendo requerido, na ocasião, a migração, também, dos débitos relativos às contribuições previdenciárias.

Alega que, na mesma data em que requereu a migração dos débitos previdenciários, foi emitida nota técnica pela Receita Federal do Brasil, estipulando que o novo prazo, instituído pela Lei nº 12058/2009, não se aplicaria a situações com a da autora, que aderiu ao parcialmente ao parcelamento, motivo pelo qual seu pedido restou indeferido.

Sustenta, ainda, que jamais houve desistência válida do antigo parcelamento, de modo que, tendo sido indeferido o pedido de migração para o novo parcelamento, deveria ser mantido o anterior.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Com efeito, o parcelamento do débito fiscal depende de previsão legal, nos termos do artigo 155-A do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

A esse respeito, comenta o ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário à luz da Doutrina e da Jurisprudência* (Porto Alegre, Livraria do Advogado / ESMAFE, 2004, pág. 1048), que:

A referência expressa à forma e condição estabelecidas em lei específica nos leva à conclusão de que, de um lado, o contribuinte não tem direito a pleitear parcelamento em forma e com características diversas daquelas previstas em lei e, de outro, que o Fisco não pode exigir senão o cumprimento das condições nela previstas, sendo descabida a delegação à autoridade fiscal para que decida discricionariamente sobre a concessão de benefício.

No caso, pretende a agravante a sua manutenção no parcelamento previsto no artigo 96, inciso II, da Lei nº 11196/2005, com redação dada pelas Leis nºs 11960/2009 e 12058/2009.

E o referido dispositivo estabelece:

Art. 96 - Os Municípios poderão parcelar seus débitos e os de responsabilidade de autarquias e fundações municipais relativos às contribuições sociais de que tratam as alíneas a e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, com vencimento até 31 de janeiro de 2009, após a aplicação do art. 103-A, em: (redação dada pela Lei nº 11960/2009)

I - 120 (cento e vinte) até 240 (duzentas e quarenta) prestações mensais e consecutivas, se relativos às contribuições sociais de que trata a alínea a do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, com redução de 100% (cem por cento) das multas moratórias e as de ofício, e, também, com redução de 50% (cinquenta por cento) dos juros de mora; e/ou (incluído pela Lei nº 11960/2009)

II - 60 (sessenta) prestações mensais e consecutivas, se relativos às contribuições sociais de que trata a alínea c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, e às passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação, com redução de 100% (cem por cento) das multas moratórias e as de ofício, e, também, com redução de 50% (cinquenta por cento) dos juros de mora. (incluído pela Lei nº 11960/2009)

§ 1º - Os débitos referidos no caput são aqueles originários de contribuições sociais e correspondentes obrigações acessórias, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa da União, ainda que em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento, inclusive aqueles parcelados na forma da Lei nº 9639, de 25 de maio de 1998. (redação dada pela Lei nº 11960/2009)

§ 2º - Os débitos ainda não constituídos deverão ser confessados, de forma irretratável e irrevogável.

§ 3º (revogado pela Lei nº 11960/2009)

§ 4º - Caso a prestação não seja paga na data do vencimento, serão retidos e repassados à Receita Federal do Brasil recursos do Fundo de Participação dos Municípios suficientes para sua quitação. (redação dada pela Lei nº 11960/2009)

§ 5º - Os valores pagos pelos Municípios relativos ao parcelamento objeto desta Lei não serão incluídos no limite a que se refere o § 4º do art. 5º da Lei nº 9639, de 25 de maio de 1998, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2187-13, de 24 de agosto de 2001.

§ 6º - A opção pelo parcelamento deverá ser formalizada até o último dia útil do segundo mês subsequente ao da publicação desta Lei, na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de circunscrição do Município requerente, sendo vedada, a partir da adesão, qualquer retenção referente a débitos de parcelamentos anteriores incluídos no parcelamento de que trata esta Lei. (redação dada pela Lei nº 11960/2009)

§ 7º - Não se aplica aos parcelamentos de que trata este artigo o disposto no inciso IX do art. 14 e no § 2º do art. 14-A da Lei nº 10522, de 19 de julho de 2002. (incluído pela Lei 11960/2009)

§ 8º - Não constituem débitos dos Municípios aqueles considerados prescritos ou decadentes na forma da Lei nº 5172, de 25 de outubro de 1966, mesmo que eventualmente confessados em parcelamentos anteriores. (incluído pela Lei nº 11960/2009)

§ 9º A emissão de certidão negativa condicionada à regularização dos débitos de que trata este artigo ocorrerá em até 2 (dois) dias úteis após a formalização da opção pelo parcelamento e terá validade por 180 (cento e oitenta) dias ou até a conclusão do encontro de contas previsto no art. 103-A desta Lei, o que ocorrer primeiro. (incluído pela Lei nº 11960/2009)

§ 10 - Para o início do pagamento dos débitos referidos no caput deste artigo, os Municípios terão uma carência de: (incluído pela Lei nº 11960/2009)

I - 6 (seis) meses para aqueles que possuem até 50.000 (cinquenta mil) habitantes, contados da data a que se refere o § 6º; (incluído pela Lei nº 11960/2009)

II - 3 (três) meses para aqueles que possuem mais de 50.000 (cinquenta mil) habitantes, contados da data a que se refere o § 6º. (incluído pela Lei nº 11960/2009)

§ 11 - Os Municípios que não conseguirem optar pelo parcelamento no prazo estipulado pelo § 6º terão um novo prazo para adesão que se encerrará no dia 30 de novembro de 2009. (incluído pela Lei nº 12058/2009)

E, como se vê, a lei deixa expressa, em seu artigo 11, que os Municípios que não conseguiram, dentro do prazo previsto no parágrafo 6º da Lei nº 1196/2005, optar pelo parcelamento instituído pela Lei nº 11960/2009, poderiam fazê-lo até 30/11/2009, o que não se confunde com aqueles casos em que a opção já havia sido realizada de forma parcial, como no caso do Município autor.

E, como bem asseverou a D. Magistrada de Primeiro Grau, na decisão trasladada às fls. 47/49:

... No presente caso, o Município de Itu efetivou sua opção, ainda que parcial. Parece, assim, razoável o entendimento contido na Nota Técnica da Receita Federal, negando a possibilidade dos Municípios que aderiram a apenas uma das modalidades de parcelamento da Lei nº 11960/09 em aderir a uma outra modalidade de parcelamento, não sendo possível antever, nesta oportunidade, ilegalidade do ato praticado.

Outrossim, conforme bem anotado pela União em sua contestação de fls. 120/132, a autora "requeriu, inclusive, a migração dos valores que vinham sendo quitados no parcelamento anterior para essa nova modalidade de parcelamento, de forma irretroatável. Nada disse quanto ao parcelamento das contribuições fundamentadas na alínea "c" do dispositivo em comento. Poderia ter requerido também a migração desse tipo de contribuição previdenciária para o novo parcelamento, mas ficou-se inerte" (fl. 122). E segue mais adiante, explicando que, "mais do que isso, a autoridade administrativa identificou que, dentre os débitos elencados no primeiro pedido de parcelamento do autor [exclusivo para contribuições da alínea "a"], existiam alguns relativos a contribuições da alínea "c". Tal irregularidade, por óbvio, foi corretamente glosada pela autoridade administrativa" (fl. 122).

.....
No mais, analisando atenciosamente os documentos de fls. 75/77, 78/80, 81, 83, 85, 87,84, 91, 93, 95 e 97, não é possível antever os motivos do cancelamento do parcelamento formalizado em julho de 2001. As razões do encerramento do parcelamento especial OPP - MP 2129-8/2187-12/2001 em relação aos débitos referentes à alínea "c" do artigo 11 da Lei nº 8212/91 (modalidade de parcelamento do artigo 96, II, Lei 11196/05), conforme documentos de fls. 78/80, não está devidamente demonstrado nos autos, posto ele que sugere apenas o encerramento em virtude da análise de pedido formulado perante a administração, ainda pendente.

Desse modo, considerando que a pretensão do agravante precisa ser melhor aferida através das provas pertinentes, não verifico a verossimilhança da alegação, devendo prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso**, mas **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal**.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031700-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031700-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ANTONIO MARCOS PAGOTTO
ADVOGADO : FABRICIO PAGOTTO CORDEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00046036320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José do Rio Preto que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por ANTONIO MARCOS PAGOTTO, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a liminar pleiteada**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*
Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO ao recurso, para restringir a liminar concedida pelo Juízo "a quo" às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028146-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028146-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ITAU UNIBANCO S/A e outro
: UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : PAULO DE BARROS CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125655820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 2028/2033: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de fls. 2024/2025, que, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" aos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, antes da obtenção do auxílio-doença.

Alega, em síntese, que a decisão está eivada de contradição, pois deu provimento ao recurso da União, mas manteve a incidência da contribuição sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Merecem parcial acolhida os embargos de declaração.

De fato, a decisão embargada deu provimento ao recurso da União, mas manteve a incidência da contribuição sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença.

Trata-se, pois, de erro material da parte dispositiva da decisão, que pode ser corrigida via embargos de declaração, **esclarecendo que o agravo de instrumento não foi provido, mas, sim, parcialmente provido**, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" aos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, antes da obtenção do auxílio-doença.

Quanto ao mais, não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Ocorre que a decisão de fls. 2024/2025 é expressa no sentido de que os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença não têm natureza salarial, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Também ficou consignado que tal entendimento não se aplica ao auxílio-acidente, visto que tal benefício, conquanto tenha natureza indenizatória, é pago diretamente pelo INSS e é concedido ao empregado, se houver seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, a partir da cessação do auxílio-doença. E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração**, esclarecendo que o agravo de instrumento foi parcialmente provido, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" aos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, antes da obtenção do auxílio-doença.

Int.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Expediente Nro 7069/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034005-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034005-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : RECOLOR ELETRONICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05197595919944036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no pólo passivo, "em razão do decurso do prazo quinquenal, com fundamento na Súmula Vinculante nº 08/2008, do E. Supremo Tribunal Federal".

Em breve síntese, alega não haver que se falar em prescrição do crédito tributário em relação aos sócios, tendo em vista que, citada a empresa executada, o prazo prescricional interrompe-se para todos os sócios, nos termos do artigo 125, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Requer a antecipação da tutela, a fim de que sejam incluídos os sócios da empresa executada no pólo passivo da ação. Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por primeiro, destaco que a presente demanda cinge-se à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio.

É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o **redirecionamento** da execução contra o **sócio** deve dar-se no prazo de *cinco anos* da citação da pessoa jurídica. São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

Desta sorte, não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a **prescrição** em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 5 (cinco) anos após a citação da empresa ocorre a **prescrição** intercorrente inclusive para os **sócios**. *In casu*, a citação da empresa executada deu-se em 1995, ocorrendo o requerimento do redirecionamento em face dos sócios em 2009. Dessa forma, indubitavelmente, houve prescrição em relação à inclusão dos sócios.

Vale lembrar, por fim, que o artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005 resolveu a questão atinente ao marco interruptivo da prescrição.

Dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN:

"Artigo 174. (...)

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal."

O texto anterior dizia que a interrupção se dava pela **citação pessoal** do devedor. Tal dispositivo já conflitava com a Lei de Execuções Fiscais, que em seu artigo 8º, §2º, reproduz a nova redação do artigo 174, I, do CTN.

Antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, entendia-se como termo interruptivo a citação pessoal, consoante determinado pelo Código Tributário Nacional, e não o despacho do juiz, vez que se dava prevalência ao CTN por ter *status* de lei complementar.

Firmou-se o entendimento de que parágrafo 2º do art. 8º da Lei 6.830/80 é inaplicável para as execuções fiscais de créditos tributários ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, dada a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar (Precedentes AgRg no Resp 896.374/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 20.9.2007, p. 249; REsp 754.020/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 1º.6.2007, p. 364).

Conclui-se, desta feita, pela aplicação, ao caso vertente, do regramento anterior, segundo o qual o marco interruptivo da prescrição dava-se tão somente pela citação válida, e não meramente pelo despacho que ordenava a citação. Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e**, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Vale lembrar que, no caso dos autos, a matéria em debate, já foi objeto de inúmeras demandas submetidas ao Superior Tribunal de Justiça que firmou entendimento no sentido de que *"não obstante o despacho que determina a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios"*.

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031704-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SUPERMERCADO J J J X LTDA
ADVOGADO : ALONSO SANTOS ALVARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085647020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para suspender "a exigibilidade da contribuição social a cargo da empresa, incidente sobre o pagamento da indenização aos empregados pelos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho, quer por motivo de doença, quer em virtude de acidente."

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação". O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.

Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação. Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela, não vislumbro esse requisito. Cuida-se de recurso em que se objetiva a suspensão da decisão agravada, a fim de que a contribuição previdenciária incida sobre a verba salarial recebida pelo empregado nos primeiros 15 dias de afastamento por motivo de doença ou acidente.

A agravante não mencionou nenhum fato concreto que lhe pudesse acarretar prejuízo imediato e, por conseguinte, não comprovou a urgência necessária para a concessão do efeito suspensivo ativo.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176 converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032319-50.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.032319-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NERCILIO CORREIA FRANCO
ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 00028128020104036002 1 Vr DOURADOS/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Nercilio Correia Franco, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que objetivava o não-recolhimento da contribuição previdenciária prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91.

Insurge-se diante da decisão agravada, sob a alegação de que houve confusão entre ampliação de base de cálculo e cumulação de base de cálculo, não pretendendo o legislador constituinte impor aos contribuintes de um mesmo tributo duas bases de cálculo, uma sobre a folha de pagamento e outra sobre a receita ou faturamento.

Diz que os termos faturamento e receita nunca tiveram sentidos diversos e que esse erro levou o julgador ao cometimento da inconstitucionalidade, "ao permitir tributação em duplicata contra o agravante impondo-lhe o dever de pagar contribuição previdenciária duas vezes, uma pela receita ou faturamento, outra pela folha de pagamento, sem prejuízo de que não é a equivalência de sentido dos termos receita e faturamento que tem o condão de facultar dita tributação e sim a presença de lei".

Alega, por fim, que ao mudar de entendimento em razão da divergência entre as instâncias superiores, o julgador feriu o princípio da autonomia e independência que deve nortear as atividades judicantes, havendo, outrossim, extrapolação na decisão, não guardando a fundamentação relação com o pedido.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A decisão agravada não se afigura desarrazoada e o pedido do autor restou devidamente analisado pelo juízo *a quo*, devendo ser mantida.

Sobre a sistemática do FUNRURAL, dispunha o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

"I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos."

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo Funrural".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema. Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, *in verbis*:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010".

(RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, *b*, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

A Quinta Turma desta Corte tem precedente no mesmo sentido, a saber: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10.

Diante das argumentações expendidas, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027274-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SOFORTE CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JUNDIVAL ADALBERTO P SILVEIRA e outro
AGRAVADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outros
: MARA LUCIA LUCIANO MARTINS
: OSWALDO MOSSANEGA
: NICEA RIBEIRO MOSSANEGA
: JOAO CARLOS MARCELINO
: LUCIANA MARIA RIBEIRO MARCELINO
: SUELI APARECIDA RINCO
: ELIEZER FLAVIO DO NASCIMENTO ANDRADE
: ADRIANE NARUMI ONOREDA ANDRADE
: JOSE CARLOS DE SOUZA
: JANE MAGALI PIRES DE SOUZA
: MARCELO ROBERTO SIVALLE

: LUCIANA TESTON SIVALLE
 : PEDRO QUEIROZ DE SOUZA
 : ROSALITA APARECIDA DALMOLIN DE SOUZA
 : KEVIN MATTHEWS SBAITE incapaz
 : IAN SBAITE
 ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro
 REPRESENTANTE : FERNANDA SBAITE
 ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro
 AGRAVADO : ITAMAR ALVES ARANHA
 : LUCIMAR APARECIDA MASCARA ARANHA
 : MARTA SALETE SILVEIRA FRANCO
 : GERALDO MARIA FERREIRA PESSOA
 : MARIA JOSE CANHADA CASSANIGRA
 : SANDRO HENRIQUE DE MELO
 : MARY HELEN MULLER IVASE
 : DORNELIO RIGUETO
 : SILMARA REGINA VACCARI RIGUETO
 : MILTON AKIO ISIDA
 : LUZIA TIYOMI NISHIDA ISIDA
 : EDNA VESCHI
 : ALEXANDRE MARTINI
 : ALETHEA MARTINI FACCO
 ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro
 AGRAVADO : MARCIO ALESSANDRO FACCO
 ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA
 AGRAVADO : ANGELO RINALDO GUAZZELLI
 : KERIMAN CANEDO SILVA GUAZZELLI
 : APARECIDA GONCALVES TEIXEIRA
 : CARLOS ROBERTO DERUBEIS
 : MARIA DE FATIMA SILVA DE MORAES
 : HELIO LANDI FRANCO
 : ROSINEIDE DO CARMO FRANCO
 : EVERSON CARLOS MORARI
 : NIVALDO FORATTO
 : TEREZA APARECIDA GEREMIAS FORATTO
 : CASSIA CANAES DE FIGUEIREDO MATHIAS
 : WAGNER MATHIAS DE OLIVEIRA
 : CLODOALDO LOPES SIMAO
 : ELIANE CRISTINA DA SILVA SIMAO
 : MARCELO FERNANDES DA SILVA
 : FABIANA ALVES VERONEZ DA SILVA
 : MARIA MARTA DA SILVA
 : MOZART WILLIAM ROSSATO
 : RITA DE CASSIA DERUBEIS ROSSATO
 : NILTON SERGIO BELTRAMIN
 : REGINA STELA TRIGO BELTRAMIN
 : TANIA ROSEMEREE SEEHAGEN RODRIGUES
 : ROBERVAL RODRIGUES
 : ROSELI ANSELMO DO NASCIMENTO
 ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro

AGRAVADO : ADALBERTO BATISTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA
AGRAVADO : VIVIAN DONIZETE SEEHAGEN BALIEIRO
: SAULO SILVA BALIEIRO
: MARIA APARECIDA SEEHAGEN BORGES
: ORLANDO SILVERIO BORGES
: FABIO APARECIDO CAVARSAN
: JULIANA RAPHAELA BENATTI CAVARSAN
: ROBERTO BELTRAMELLI
: REGINA MIZOZOE
: AMILTON PEREIRA DE ALMEIDA
: VERA MARIA BARBOSA
: MARGARETE GOMES ANDRE
: CLODOVIL ALAVARCI SOUZA
: CRISTIANI PINHEIRO ALAVARCI SOUZA
: NIVALDO FERREIRA FILHO
: ROSANA DE CASSIA MOMBELLI FERREIRA
: MARIELZA DA GRACA FERREIRA SILVA
: JOAO BENTO DA SILVA FILHO
: MARA CRISTINA FERREIRA
: MARGARETH APARECIDA FERREIRA
: MARISTELA LEONETTE SCHIAVON
: CLEMENTINO HARUO TAKATORI
: MARIA DO CARMO MONTEIRO TAKATORI
: MARCIA EMIDIA FERREIRA
: ODHNER PACHECO DOS SANTOS
: TANIA DA SILVA MORENO DOS SANTOS
: CARLOS ALBERTO QUINELATO
: ADRIANA SCANDOLARA QUINELATO
: KARLA FRANCIS CHAVES DA SILVA
: SILVANA CUNHA KOHN
: SERGIO FRANCISCO DE MORAES
: MARIA DE FATIMA SILVA DE MORAES
: SERGIO DE FREITAS
: KATIA ELAINE JORGE FREITAS
: CLAUBER LUIZ MOTTA DE MENDONCA
: MARILIA JUNCO E LIMA MENDONCA
: ROBERTO MARIOTTI
: ANDREA CRISTINA CROSARA MARIOTTI
: JOSEFA PAVAN DE MIRANDA
: MARCELO BRITO SALLES
: ANA ELISA DE GODOY SALLES
: EDUARDO BRUNO LELIS
: CAROLINA GRANJA LELIS
: ALBERTO DINIZ MARCONDES
: MARILDA APARECIDA CAETANO MARCONDES
: JOSE BALDUCI
: MARIA ILDA DAL AVA BALDUCI
: MARCELA RODRIGUES DA SILVA
: CLAUDEMIR JOSE MARCOMINI

: EVONILDE APARECIDA MARCOMINI
: MARIA BEATRIZ ALVES DE OLIVEIRA
: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
: MARINA FIGUEIREDO PONTES
: EDSON LUIZ VENDEMIATTO
: BENEDITA DA SILVA VENDEMIATTO
: AMELIA BANHI MASSUCATI
: BARBARA RINCO SOARES
: IVAN ZURI SOARES
: ELIETE SEVERINA DA SILVA
: MARISA DIAS CINTRA
: LUZIA ROMERA DERUBEIS

ADVOGADO : PLINIO AMARO MARTINS PALMEIRA e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00083595420084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Soforte Empreendimentos Imobiliários LTDA., em face da decisão que, em sede de ação de obrigação de fazer, recebeu o recurso de apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Inicialmente, observo que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada **do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno**, quando devidos. Desta forma, verifica-se que o agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que juntou aos autos o comprovante de recolhimento do preparo em estabelecimento bancário diverso do previsto na Resolução n.º 278/2007, e, instado pelo despacho de fl. 148 a fim de regularizar, deixou novamente de efetuar-lo de acordo com os ditames do ato normativo.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. **AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.**

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

Ora, se ao agravante foi dada oportunidade para a regularização do recolhimento do preparo, não há que se falar em ofensa ao princípio da instrumentalidade do processo. Até porque o recolhimento das custas processuais, efetuado de forma errônea, equivale ao não cumprimento da obrigação.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024395-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024395-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JANUARIO CARUSO
ADVOGADO : RODRIGO GAIOTTO ARONCHI e outro
AGRAVADO : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156574420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Januário Caruso, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar o qual objetivava a suspensão dos efeitos "produzidos pela Portaria nº 1.220, publicada no DOU de 15.07.2010", almejando a reintegração imediata ao antigo cargo, qual seja, professor de ensino básico do IFSP.

Segundo informação da Subsecretaria da 5ª Vara de São Paulo, houve prolação de sentença denegando a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Dessarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016572-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016572-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AUSTRALIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065109120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por AUSTRÁLIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, impetrado no mister de afastar a alíquota do SAT majorada pelo Fator Acidentário de Prevenção, recebeu o recurso de apelação no efeito meramente devolutivo.

Às fls. 567/568, foi deferida a antecipação da tutela, a fim de que o recurso de apelação fosse recebido também no efeito suspensivo.

A agravante opôs embargos de declaração às fls. 571/573.

Contraminuta da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) às fls. 576/596.

Tendo em vista a decisão proferida por este Relator nos autos de mandado de segurança nº 0006510-91.2010.4.03.6100, que originou o agravo de instrumento em tela, negando seguimento ao recurso de apelação da impetrante, com amparo no artigo 557, *caput* do CPC, restou prejudicado o presente agravo de instrumento, por perda de seu objeto, ficando também prejudicados os embargos de declaração opostos.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, julgo **PREJUDICADO** o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032489-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032489-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRA SP
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097687920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, a fim de determinar a não incidência das contribuições previdenciárias sobre "valores pagos a título de terço constitucional de férias e de horas extras recolhidos pelo município impetrante, nos termos do inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91".

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido.

Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

No caso em tela, não vislumbro esse requisito. Cuida-se de recurso em que se objetiva a suspensão da decisão agravada, a fim de que a contribuição previdenciária incida sobre os "valores pagos a título de terço constitucional de férias e de horas extras recolhidos pelo município impetrante, nos termos do inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91".

A agravante não mencionou nenhum fato concreto que lhe pudesse acarretar prejuízo imediato e, por conseguinte, não comprovou a urgência necessária para a concessão do efeito suspensivo ativo.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJ-RS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176 converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

"Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na méd.ida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença".

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032420-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CROMETAN CROMEACAO METALURGICA E ANODIZACAO LTDA e outros
: JOSE EVANDRO DE CASTRO
: ANTONIO CANDIDO FERREIRA APARECIDO
: ANTONIO VITORUZZO
: VALDIR CANDIDO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04832869419824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu o sócio José Evandro de Castro, bem como indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Antônio Candido Ferreira Aparecido, Antônio Vitoruzzo e Valdir Candido Pereira no pólo passivo da ação.

Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a concessão de liminar, a fim de determinar a manutenção, bem como inclusão dos sócios supramencionados no pólo passivo da execução.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que os sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (*tempus regit actum*). Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação *ex lege*, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, *ex vi* do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para que seja mantido o sócio José Evandro de Castro, bem como para incluir os sócios Antônio Candido Ferreira Aparecido, Antônio Vitoruzzo e Valdir Candido Pereira no pólo passivo da ação.

Intimem-se, inclusive os agravados para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032413-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032413-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEC TORNO COM/ REFORMAS DE MAQUINAS OPERATRIZES LTDA e outro
: SERGIO GAYNO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05317078119834036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu o sócio Sergio Ganyo do pólo passivo da ação.

Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a concessão de liminar, a fim de determinar a manutenção do sócio supramencionado no pólo passivo da execução.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi atuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto nº 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que o sócio deve ser incluído no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (*tempus regit actum*).

Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade

limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação ex lege, conforme a jurisprudência.
- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, ex vi do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para que o sócio Sérgio Ganyo seja mantido no pólo passivo da execução.

Intimem-se, inclusive os agravados para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032846-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : INAPMAR COM/ DE MAQUINAS LTDA e outro
: JOAO RAMPANI
PARTE RE' : NELSON RAMPANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05037799219824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu o sócio João Rampani do pólo passivo da ação.

Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a concessão de liminar, a fim de determinar a manutenção do sócio supramencionado no pólo passivo da execução.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que o sócio deve ser incluído no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (*tempus regit actum*).

Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação *ex lege*, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, *ex vi* do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para que o sócio João Rampani seja mantido no pólo passivo da execução.

Intimem-se, inclusive os agravados para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024104-85.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
 AGRAVANTE : CESAR ALBERTO SANTANA
 ADVOGADO : BERNARDINO ANTONIO FRANCISCO e outro
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 PARTE RE' : N C A TECNOLOGIA EM TELECOMUNICACOES LTDA e outros
 : ANTONIO SANTANA NETO
 : NELSON RODRIGUES DE SOUZA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00063126820034036110 3 Vr SOROCABA/SP
 DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por César Alberto Santana, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade que objetivava a sua exclusão do pólo passivo da ação.

Em breve síntese, sustenta que nenhum dos dispositivos do Código Tributário Nacional e da Lei nº 6.830/80 invocados na decisão agravada se aplicam ao caso em exame, razão pela qual pleiteia, em sede de antecipação de tutela, a exclusão do agravante do pólo passivo da ação, porquanto, além de ser parte ilegítima, jamais participou da administração da empresa executada, devendo a ação prosseguir apenas em relação aos sócios remanescentes.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumprido salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a

responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Por conseguinte, atendendo aos ditames legais, com avaliação das circunstâncias fáticas concernentes ao grau de zelo profissional, bem como a complexidade da causa, fixo, em favor do agravante, o valor dos honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos dos artigos 20 e 21, § 1o, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DEFIRO** a suspensividade postulada, a fim de excluir o ora agravante do pólo passivo da ação.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032368-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : LUCIANO ORLANDINI AYER BERTOLDI
ADVOGADO : PATRÍCIA DALÇAS PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00081883820104036102 7 V_r RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Luciano Orlandini Ayer Bertoldi, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

Em suma, o agravante sustenta o direito à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1060/50, tendo em vista inexistir nos autos qualquer indício contrário ao conteúdo da declaração de pobreza feita na inicial, não permitindo a sua qualificação profissional de policial militar a conclusão de que esteja em situação financeira satisfatória e tenha condições de suportar as custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Defiro, outrossim, a concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando, com isso, suprimir grau de jurisdição.

No mais, cumpre destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está

em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pelo próprio agravante, que o mesmo se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, *prima facie*, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei nº 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50).

Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal**, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

São precedentes: AG nº 282097, 271977, 281293, 264439, dentre outros.

Desta feita, encontrando-se pacificada nesta C. Corte, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033337-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033337-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : DTS SAO PAULO S/A INDL/ DE ACO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210312320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, excluiu todos os sócios do pólo passivo da ação.

Alega que a CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez, não se tratando de típico caso de redirecionamento quando constam os nomes dos co-responsáveis na aludida certidão.

Sustenta que a responsabilidade dos sócios, prevista na Lei nº 8.620/93, encontra respaldo no artigo 124, II, do Código Tributário Nacional e não no artigo 135, III. Sendo assim, trata-se de responsabilidade automática, que independe da comprovação da prática de atos abusivos, cometidos com excessos, ou contrários à legislação ou ao estatuto ou contrato social.

Assevera, outrossim, a existência de dissolução irregular da empresa, em razão da sociedade executada não estar localizada no endereço fornecido pela exequente, sendo causa para o redirecionamento da demanda.

Requer a antecipação da tutela, para determinar a inclusão dos sócios no pólo passivo da ação.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei n.º 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei n.º 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

No caso dos autos, restou demonstrada a dissolução irregular da empresa, uma vez que a executada não foi localizada no endereço fornecido pela exequente, conforme se depreende do aviso de recebimento acostado à fl. 42, dando ensejo, portanto, ao redirecionamento da ação em face dos sócios.

Vale assinalar que a questão já se encontra sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica do verbete n.º 435:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que sejam incluídos os sócios no pólo passivo da ação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033255-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033255-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SUPERMERCADO J J X LTDA
ADVOGADO : ALONSO SANTOS ALVARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085647020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo SUPERMERCADO JJX LTDA, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela empresa nos 15 primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado.

Em breve síntese, o agravante sustenta a ausência de natureza salarial das férias indenizadas, não gozadas pelo empregado, e o adicional de 1/3, não podendo integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária porque não integrantes da remuneração do cargo efetivo. Diz que mesmo raciocínio deve ser aplicável aos pagamentos a título de aviso prévio indenizado, consistente na indenização paga pelo empregador quando este decide unilateralmente demitir o empregado sem justa causa e sem o cumprimento do aviso prévio.

Requer, pois, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com relação às férias indenizadas, aviso prévio indenizado e adicional de 1/3 de férias.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Impende assinalar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195, I, da Constituição Federal reza que a Seguridade Social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

A simples leitura do mencionado artigo autoriza concluir que dar-se-á a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se! - sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I, da Lei nº 8.212/91 dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Na mesma linha a Constituição Federal em seu artigo 201, §11 estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

No dizer de Wladimir Novaes Martinez (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos

normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

Nessa esteira de entendimento, valioso ensinamento de Sergio Pinto Martins (*in* Direito da Seguridade Social): "O inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe que, para o empregado e o trabalhador avulso, o salário-de-contribuição é a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato, ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O §9º do artigo em comento elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. No tocante à contribuição previdenciária exigida do empregador, incidente sobre os valores pagos aos empregados a título de abonos e verbas indenizatórias, instituída pela Medida Provisória no. 1.523/96 - e suas reedições, substituída posteriormente pela Medida Provisória no. 1.596/97 - e suas reedições -, impende referir que o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI-MC 1659 / UF, houve por bem suspender eficácia do § 2º do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97, cujo acórdão está assim ementado:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97."

(DJ nº. 239, de 10.12.1997 - grifei)

Posteriormente, a sobredita ação direta de inconstitucionalidade foi julgada prejudicada, por perda de objeto, conforme se verifica na decisão proferida pelo e. Min. Joaquim Barbosa, relator da causa. Confira-se:

"Decido.

Com a publicação da EC 20/1998, a competência constitucional para a instituição de contribuições destinadas ao custeio da seguridade social passou a permitir a tributação dos demais rendimentos do trabalho (art. 195, I, a), além da própria folha de salários.

A alteração substancial do parâmetro de controle constitucional existente no momento da publicação dos dispositivos impugnados causa o prejuízo do prosseguimento do controle concentrado, como tem decidido a Corte (cf. ADI 1.691, rel. min. Moreira Alves, DJ 04.04.2003; ADI 1.143, rel. min. Moreira Alves, DJ 06.09.2001; ADI 188-QO, rel. min. Moreira Alves, DJ 22.02.2002; ADI 512, rel. min. Marco Aurélio, DJ 18.06.1999, e ADI 1.907-QO, rel. min. Octavio Gallotti, DJ 26.03.1999, v.g.).

Ademais, como bem observou o procurador-geral da República, o art. 22, I, § 2º, da Lei 8.212/1991, com a redação objeto desta ação direta de inconstitucionalidade, foi vetado por ocasião da conversão da medida provisória em questão na Lei 9.528/1997, enquanto a redação dada ao art. 28, § 9º, d e e, também foi modificada.

Portanto, configura-se a perda do objeto desta ação direta de inconstitucionalidade, nos termos da orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal (cf. ADI 953, rel. min. Joaquim Barbosa, DJ 29.04.2005; ADI 1.442-QO, rel. min. Celso de Mello, DJ 29.04.2005; ADI 2.157, rel. min. Moreira Alves, DJ 06.03.2003, e, em decisão monocrática, ADI 2.016, rel. min. Celso de Mello, DJ 22.03.2004, v.g.).

Do exposto, julgo prejudicada a presente ação direta de inconstitucionalidade.

Intime-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado da decisão, arquivem-se os autos.

(DJ nº 33, de 15.02.2007)"

Nota-se, portanto, que não subsiste a exigência fiscal hostilizada e, desse modo, não merece reparos a decisão recorrida. De fato, dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido" (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010). (Grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado" (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010). (Grifei)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido" (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas 'em branco', cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel.

Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGOU provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho" (Primeira Turma, RESP nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

Por derradeiro, cumpre salientar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício. Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados."

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento *supra*.

Igual desfecho deve ser conferido no tocante às férias indenizadas. Com efeito, a teor do 28, § 9º, alínea *d*, tais verbas não integram o salário-de-contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, é dizer, estando impossibilitado seu gozo *in natura*, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização. Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas e terço constitucional não integram a base de cálculo das contribuições sociais.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, encontrando-se pacificada a questão em Tribunal Superior, julgo monocraticamente e DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que não incida a contribuição previdenciária sobre os valores recebidos a título de aviso prévio indenizado, férias indenizadas e terço constitucional.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022354-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022354-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SILMARA CHAVES BATATA SILVA
ADVOGADO : SALVADOR LOPES JUNIOR e outro
CODINOME : SILMARA CHAVES BATATA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00037348220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Silmara Chaves Batata Silva, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que objetivava o não-recolhimento da contribuição previdenciária prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91.

Em suma, alega que a base para a incidência das contribuições do FUNRURAL é a folha de salários, de modo que, a exigência de que ele contribua, também, sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural, compelindo-o a um duplo recolhimento com a mesma destinação, leva a um inaceitável *bis in idem*.

Sustenta, ainda, que o novo FUNRURAL deveria ser criado de acordo com os requisitos estabelecidos nos artigos 195, parágrafo 4º, e 154, I, da Constituição Federal, e que, ao ser aprovado por lei ordinária, está eivado de inconstitucionalidade, ainda que a Lei nº 10.256/01, posterior à EC nº 20/98, a tenha regulamentado, pois o vício se deu na origem.

Requer a concessão da antecipação da tutela, "com o imediato afastamento da sua obrigação de pagar a contribuição incidente sobre a comercialização de sua produção rural".

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Sobre a sistemática do FUNRURAL, dispunha o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

"I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos."

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da

produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo Funrural".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, *in verbis*:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010".

(RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, *b*, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

A Quinta Turma desta Corte tem precedente no mesmo sentido, a saber: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10.

Diante das argumentações expendidas, **INDEFIRO** a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014742-59.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.014742-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ROBERTO ARCANGELO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MONREAL e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00025157920104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Roberto Arcângelo, em face da decisão que, em sede de ação cautelar, indeferiu a concessão de liminar que objetivava a suspensão dos atos de expropriação extrajudicial, referente a um contrato de cédula de crédito bancário em que consta garantia por meio de alienação fiduciária.

Informa o ajuizamento de ação cautelar "com o fito de suspender atos de expropriação extrajudicial de seu bem imóvel, em face de ter assinado como garantidor cédula de crédito bancário, em que a pessoa jurídica 3RD Engenharia Ltda, obteve crédito junto à Caixa Econômica Federal".

Em suma, alega não fazer parte integrante do título de crédito as condições da forma e modo que será realizada a alienação extrajudicial e as regras de aquisição, conforme preveem os incisos IV, VI e VII do artigo 24 da Lei nº 9.514/97, privando o agravante, na qualidade de avalista, do conhecimento do leilão. Diz, ademais, que a alienação está se operando por meio de documento inexistente nos autos e chancelado pelo magistrado *a quo*.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de sustar os atos de alienação extrajudicial.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Para a concessão do efeito suspensivo, faz-se necessária a presença de dois requisitos: lesão grave e de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do artigo 558, *caput*, do Código de Processo Civil.

Impende ressaltar que o contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando os ditames do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97.

Desta forma, o fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário - Caixa Econômica Federal -, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar.

Especificamente no tocante ao contrato firmado entre as partes, ao menos em cognição sumária, não se verificam vícios em seu conteúdo, encontrando-se presente a cláusula que versa sobre a alienação fiduciária do imóvel, dado como garantia do pagamento da dívida decorrente da cédula, com a descrição do bem e o valor (fl. 73). Consta, ainda, que a garantia rege-se-á pelas normas constantes dos artigos 22 e seguintes da Lei nº 9.514/97, modificada pela Lei nº 10.931/04, donde se extrai o procedimento do leilão.

É certo que a ação originária não foi instruída com o "Instrumento de Constituição de Alienação Fiduciária", contudo, há elementos outros acostados ao processo aptos a embasar a alienação fiduciária, como a Cédula de Crédito Bancário, que serve de título ao negócio fiduciário, não vingando a tese, portanto, de que a alienação estaria se operando por meio de documento inexistente nos autos.

Por tais motivos, nego ao agravante a possibilidade de suspender a alienação do imóvel, eis que permanecerá o débito e, assim também, a possibilidade do agente fiduciário consolidar a propriedade do imóvel e promover público leilão para a alienação do bem.

Em face de todo o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020426-62.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.020426-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : TOBELLI COMERCIO DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por TOBELLI COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA, em face da decisão que *indeferiu a liminar* que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, sustenta que a definição do valor exato do tributo, no caso do FAP, embora encontre demarcação máxima e mínima na Lei nº 10.666/09, sujeita-se a manifestação do alvedrio do executivo, nos termos do artigo 202-A do Decreto nº 3048/99 e Resoluções nº 1308/09 e 1309/09 do CNPS, violando o princípio da estrita legalidade tributária e da reserva legal, por concentrar nas mãos da administração a eleição do próprio aspecto quantitativo do fato impositivo. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que seja suspensa a exigibilidade da contribuição social destinada ao SAT majorada mediante a aplicação do FAP

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra da Juíza Convocada Raquel Perrini (fls. 59-60).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnano pela manutenção da r. decisão (fls. 63-85).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032044-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032044-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BAR LANCHONETE E PIZZARIA METRO BUS LTDA
ADVOGADO : CARLOS REGIS BEZERRA DE ALENCAR PINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04590187220024036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, não admitiu que a execução fosse redirecionada em face do sócio Mário Vernizzi.

Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a antecipação de tutela, a fim de que seja mantido o sócio no pólo passivo da ação.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto nº 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (tempus regit actum).

Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação ex lege, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo.

Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, ex vi do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Não obstante, em relação ao co-executado Mário Vernizzi, não se verificam elementos que permitam aferir se o mesmo figurou como sócio na época em que a empresa deixou de recolher as contribuições ao FGTS. Inexistindo, portanto, comprovação da infração à lei, não há como incluir o sócio no pólo passivo da execução fiscal.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008930-36.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.008930-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
AGRAVADO : SILVANA FERREIRA DE REZENDE
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO PRADEBON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00016721720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 95-99: Mantenho a decisão por seus próprios fundamentos.

Remetam-se os autos ao juízo monocrático, em cumprimento à r. decisão de fls. 92 e vº.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010334-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010334-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ACADEMIA DE GINASTICA E DANCA BIOCERRO LTDA e outro
: BIOLABOR GINASTICA LABORATIVA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043725420104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, *deu parcial provimento ao agravo de instrumento* para afastar a incidência da contribuição previdenciária dos valores percebidos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, bem como sobre o terço constitucional.

Por meio da petição nº 2010.202825, acostada às fls. 91-95, noticia-se o sentenciamento do feito, julgando-se parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, bem como para assegurar o direito à compensação dos valores pagos indevidamente.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo legal por perda de seu objeto.
Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso.
Intimem-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022406-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022406-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ENTHAL ENGENHARIA DE TRATAMENTO E CONTROLE DO AR LTDA
ADVOGADO : JOSE BOIMEL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109746120104036100 23 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ENTHAL ENGENHARIA DE TRATAMENTO E CONTROLE DO AR LTDA, em face da decisão que indeferiu a liminar que objetivava a não sujeição da agravante ao recolhimento da contribuição do Seguro Acidente de Trabalho alterado pelo Fator Acidentário de Prevenção.

Em suma, alega que a agravante não deve ser obrigada a se submeter às disposições do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003, porquanto resultante de majoração inconstitucional da alíquota da contribuição do Seguro contra Acidentes do Trabalho, através de simples Decreto, violando o artigo 150, inciso I, 37, *caput*, e o princípio da razoabilidade, todos da Constituição da República.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, a fim de que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário referente, apurado mediante a aplicação do FAP.

Em juízo de cognição sumária restou indeferida a suspensividade postulada, por decisão da lavra da Juíza Convocada Raquel Perrini (fls. 69-71).

Em contraminuta, a União Federal sustenta a constitucionalidade e legalidade do FAP e sua metodologia pugnando pela manutenção da r. decisão (fls. 73-87).

É o relatório.

Decido.

A questão posta em debate por meio do presente recurso já teve seus contornos delineados por esta C. Corte que firmou entendimento no sentido de que *a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.*

A esse respeito colaciona-se julgado desta E. Quinta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inci. V, e 195, § 9º, da CF/88.

A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

Precedentes: TRF3, AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(TRF, Quinta Turma, AI nº 2010.03.00.003526-1, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 17.08.2010)

O artigo 22, II, a, b e c, da Lei nº 8212/91 estabelece os percentuais de 1%, 2% e 3%, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, de acordo com a atividade preponderante da empresa, cujo risco de acidente do trabalho seja, respectivamente, considerado leve, médio ou grave.

De seu turno, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 assim dispôs:

"Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social." (g.n.)

Assim, resta legalmente caracterizada a obrigação tributária, identificando o sujeito passivo, alíquota, base de cálculo e aspecto temporal, cabendo consignar a expressa disposição do artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 no que tange à alteração de alíquotas.

Por outro lado, o Decreto nº 6.957/2009, ao regulamentar os artigos 202-A, 303, 305 e 337 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, não inovou a ordem jurídica, limitando-se a explicitar os comandos da lei de regência.

Com efeito, à lei incumbe veicular comandos genéricos e abstratos, objetivando abarcar em seus dispositivos o maior número de situações fáticas de possível ocorrência. Não é de sua natureza ontológica minudenciar as hipóteses ali descritas, tarefa esta que é atribuída à faculdade regulamentar, conforme previsto pelo artigo 84, IV, da Constituição Federal.

Ora, regulamentar a lei é estabelecer mecanismos que possibilitem seu cumprimento - esta é a função própria do decreto combatido, vez que à lei não é dado fazê-lo.

É certo que a competência regulamentar não pode criar dever, obrigação ou restrição não previstos em lei. Não é menos certo, porém, que sua função própria é a de especificar a regência de situações que reclamem operatividade futura.

Verifica-se, na hipótese vertente, que a obrigação de recolher as contribuições, na forma impugnada, foi determinada em lei, não sendo lícito afirmar que o decreto regulamentador tenha inovado a ordem jurídica, impondo dever nela não previsto. A integração de conceitos utilizados pelo legislador insere-se no âmbito da competência regulamentar, constituindo meio para fiel execução da lei.

Nessa medida, válidas são as regras veiculadas pelo decreto que regulamenta a espécie, não havendo que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Oportuno registrar os seguintes precedentes do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ante a impossibilidade de a lei fixar todas as condições sociais, econômicas, e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

(...)

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, I, ambos da Constituição Federal"

(Agravo de Instrumento 0005314-53.2010.403.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010).

"Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação o art. 202-A ao Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofende o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09."

(AI nº 2010.03.00.002544-9/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 11.02.2010).

No mesmo sentido: TRF-3 - AI nº 0003973-89.2010.403.0000/SP, 5ª T, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DE 29.03.2010; AI 397.019 - 2ª T, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 23.02.2010.

Portanto, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade da cobrança instituída pelo art. 10 da Lei 10.666/03, regulamentada pelo Decreto nº 6.957/2009.

Cabe sublinhar, ainda, que as alegações acerca dos critérios adotados para a apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção), bem assim em relação a eventuais incorreções e inconsistências acerca das informações utilizadas não comportam apreciação, pelas razões já declinadas.

Por fim, rejeitado o pedido por alguns dos argumentos trazidos pelas partes, desnecessária a análise dos demais pontos ventilados, nos termos do aresto a seguir:

"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos." (RJTJESP 115/207)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Em face de todo o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022816-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ICOMON TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122312420104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal e embargos de declaração, interpostos em face da r. decisão que, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, *deu parcial provimento ao agravo de instrumento* para afastar a incidência da contribuição previdenciária dos valores percebidos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado.

Por meio da petição nº 2010.165264, acostada às fls. 89-94, noticiava-se o sentenciamento do feito, julgando-se improcedente o pedido e denegou-se a segurança.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo legal bem como os embargos de declaração por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADOS OS RECURSOS**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031880-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031880-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FONSECA MELO CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064630820104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava impedir a retenção do percentual de 11% incidente sobre os valores das notas fiscais relativas aos serviços prestados a terceiros, prevista no artigo 31 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.711/98.

Consoante petição nº 2009.202832 (fls. 89-92), houve sentenciamento do feito, julgando-se improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO O RECURSO**.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011500-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011500-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HOSPITAL E MATERNIDADE BOA ESPERANCA LTDA
PARTE RE' : CARLOS VIANA DIAS e outros
: RUBENS SILVA FERREIRA DE CASTILHO
: JOAO MIGUEL ROJAS FILHO
PARTE RE' : PEDRO AMERICO FLORES NICOLATTI
ADVOGADO : AMERICO ANTONIO FLORES NICOLATTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02320990219804036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, não admitiu que a execução fosse redirecionada em face dos sócios. Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a antecipação de tutela, a fim de que sejam incluídos os sócios no pólo passivo da ação.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80). Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (tempus regit actum). Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação ex lege, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, ex vi do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

No caso em comento, constata-se que apenas João Miguel Rojas Filho e Pedro Américo Flores Nicolatti figuraram como sócios na época em que a empresa deixou de recolher as contribuições ao FGTS. Já em relação aos demais agravados, não se verificam elementos suficientes para aferir que os mesmos figuraram no quadro de sócios na época dos fatos.

Nesse passo, não há que se falar na inclusão de todos os sócios, mas sim, tão-somente, daqueles que integraram a sociedade no período da infração à lei.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, para que sejam incluídos os sócios João Miguel Rojas Filho e Pedro Américo Flores Nicolatti no pólo passivo da ação.

Intimem-se, inclusive o agravado para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032896-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032896-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : BRASMANCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : KUN TU LEE
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA
PARTE RE' : HSIEH HSIEN LIANG
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP

No. ORIG. : 04.00.10076-0 A Vr SUZANO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por BRASMANCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a penhora eletrônica através do sistema BACENJUD.

Alega a ausência do preenchimento dos requisitos necessários ao bloqueio *on line* das contas correntes do contribuinte, uma vez que houve apresentação de bens para garantir a execução, inexistindo, por outro lado, a demonstração pelo exequente da adoção, sem sucesso, das diligências comuns de localização de patrimônio penhorável.

Requer, pois, a suspensão da decisão judicial.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumpra assinalar que a Lei Complementar nº 118/05, ao autorizar a decretação de indisponibilidade de bens, preferencialmente por meio eletrônico, pretendeu tão-somente oferecer um instrumento mais célere e eficaz para realização de atos de constrição judicial, não tendo, no entanto, criado um novo instituto.

A penhora consiste no ato executivo que afeta determinado bem à execução, permitindo sua ulterior expropriação, e torna os atos de disposição do seu proprietário ineficazes em face do processo. Dessa forma, seu efeito é ocasionar a constrição do bem do devedor, independentemente da forma (do meio) com que seja efetivado.

Denota-se, portanto, que o que pretendeu o sistema criado pela novel legislação foi tão-somente agilizar a consecução dos bens da execução, que antes eram realizados através da expedição de ofícios, modalidade mais morosa e burocrática.

Desta feita, a impossibilidade de utilização do meio eletrônico não impede, em sendo o caso, que seja decretada indisponibilidade por outros meios, ainda que menos céleres.

Postas tais premissas, entendo que, no caso vertente, há possibilidade de se efetivar a indisponibilidade dos bens da executada por outros fundamentos. Senão vejamos.

Entendo que o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido.

Neste passo, reputo conveniente breve digressão acerca do instituto da penhora on-line.

Nos idos de 2002 com vistas a conferir efetividade ao processo de execução na esfera trabalhista, foi firmado o convênio entre o Tribunal Superior do Trabalho e o Banco Central do Brasil permitindo a penhora on-line nos feitos afetos àquela Justiça.

Com a edição da Lei Complementar nº 118/2005, transpassou-se o instituto da penhora *on-line*, também para a Justiça Comum, especialmente no ramo do direito tributário.

Introduzindo alterações no Código Tributário Nacional, disciplinou o novel regramento:

Art. 185- A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (g.n)

Altamente difundido nas execuções trabalhistas, o uso do sistema que permite tal bloqueio sempre foi muito tímido em outras áreas, e mesmo no âmbito da justiça especializada do trabalho, o referido instituto já foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade - ADIN nº 3091, movida pelo PFL - Partido da Frente Liberal, em 17-12-2003, pendente de julgamento.

No caso dos autos, não havendo qualquer comprovação de esgotamento de todas as vias para obtenção de bens penhoráveis, entendo que não há como autorizar a utilização da medida excepcional e extremada da penhora *on-line*, razão pela qual merece reforma a decisão ora agravada.

Reputo conveniente sinalizar, ainda, que entendo inaplicáveis aos executivos fiscais as alterações promovidas no Código de Processo Civil, isto por que, pelo princípio da especialidade, havendo regramento próprio não há falar-se na utilização de norma subsidiária.

De fato, o artigo 655-A (alterado por inclusão) disciplinou a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que, no entanto, o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, ***impondo, nesses casos, seu uso apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.***

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS DA CONTA-CORRENTE DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE DESSA MEDIDA.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre o dispositivo legal cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282/STF.
 2. Não viola o art. 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.
 3. Não pode ser conhecido o recurso especial que não ataca fundamento que, por si só, é apto a sustentar o juízo emitido pelo acórdão recorrido. Aplicação analógica da Súmula 283/STF.
 4. Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora do faturamento ou das importâncias depositadas na conta-corrente da executada, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam: a) realização de infrutíferas tentativas de constrição de outros bens suficientes a garantir a execução, ou, caso encontrados, sejam tais bens de difícil alienação; b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; c) manutenção da viabilidade do próprio funcionamento da empresa.
 5. Recurso especial a que se nega provimento."
- (STJ, Resp 2006/0183666-8/RS, 1ª Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 27.03.2007, v.u)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - NÃO ESGOTADOS OUTROS MEIOS DE PENHORA - IMPOSSIBILIDADE DE EXAME - SÚMULA 7/STJ.

1. Da análise detida dos autos, verifica-se, que o Tribunal a quo não analisou, sequer implicitamente, o artigo 38 da Lei n. 4.595/64 e o artigo 11, I, da Lei n. 6.830/80, dispositivos tidos por supostamente violados pela agravante, incidindo enunciado da Súmula 211/STJ.
 2. Com relação à alegada violação do art. 185-A do CTN, referente ao bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, esta Corte firmou entendimento no sentido de que a **penhora** bancária é cabível somente em situações excepcionais, atendidos alguns requisitos específicos que justifiquem a medida.
 3. Ainda que se considere a possibilidade de bloqueio de ativos financeiros do executado para garantia do crédito, afastar o entendimento firmado pela Corte Regional acerca da ausência de esgotamento das diligências necessárias para localização de outros bens, ensejaria o reexame da matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."
- (STJ, AgRg no Resp 2008/0106836-0/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.10.2008, v.u)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para que não seja realizada a penhora *on line*. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033670-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033670-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA SANCHES GALIASSI
ADVOGADO : CIBELI DE PAULI MACÊDO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : PLASCOATING PINTURAS TECNICAS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Maria de Fátima Sanches Galiassi, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade que objetivava a sua exclusão do pólo passivo da ação.

Em breve síntese, sustenta que a "**responsabilização pessoal** de diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado pelo adimplemento das dívidas fiscais e tributárias destas, só poderá ser implementada nos termos do art. 135, do CTN diante da **comprovação inequívoca** da existência de **atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos**, que, no caso sub judice, não ocorreu, mesmo porque a Agravada não apontou, nem tampouco, indicou um único indício sequer de que os sócios, dentre eles a Agravante, teriam praticado qualquer ato infracional abusivo - à lei ou ao contrato - capaz de justificar o redirecionamento da execução contra o patrimônio dos mesmos".

Requer a antecipação da tutela, para determinar a exclusão da sócia agravante do pólo passivo da ação.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumprе salientar que nosso direito societário tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses, o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócios/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Corroborando esse entendimento, o artigo 1.016 do Código Civil de 2002 também prevê hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções.

Nesse sentido, colaciono julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

(...)

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

(...)

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

(...)

9. Recurso especial improvido."

(RESP 2005/0008283-8 - Ministro José Delgado - Primeira Seção - DJU 08/05/2006, pág. 172)

Os dados trazidos aos autos não são suficientes para inclusão da sócia no pólo passivo da demanda, pois a autarquia não trouxe qualquer elemento que efetivamente caracterizasse o excesso de poder ou a infração à lei.

Neste ponto, atendendo aos ditames legais, com avaliação das circunstâncias fáticas concernentes ao grau de zelo profissional, bem como a complexidade da causa, fixo, em favor da agravante, o valor dos honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos dos artigos 20 e 21, § 1o, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DEFIRO** a suspensividade postulada, a fim de excluir a ora agravante do pólo passivo da ação.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032184-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032184-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARITUR TURISMO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05043572119834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, não admitiu que a execução fosse redirecionada em face dos sócios.

Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a antecipação de tutela, a fim de que sejam mantidos os sócios no pólo passivo da ação.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei n.º 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória n.º 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto n.º 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (*tempus regit actum*). Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação ex lege, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, ex vi do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Por fim, constata-se que apenas Ana Maria Apelian de Oliveira figurou como sócia na época em que a empresa deixou de recolher as contribuições ao FGTS. Já em relação aos demais agravados, não se verificam elementos suficientes para aferir que os mesmos figuraram como sócios na época dos fatos.

Nesse passo, não há que se falar na inclusão de todos os sócios, mas sim, tão-somente, daquele o qual integrava a sociedade no período da infração à lei.

Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, para que seja incluída a sócia Ana Maria Apelian de Oliveira no pólo passivo da ação.

Intimem-se, inclusive o agravado para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033108-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033108-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : LAVANDER PASSAMANARIA E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : PAULO VIDIGAL LAURIA e outro
AGRAVADO : MOYSES LAVANDER e outros
: ANTONIO LAVANDER
: JOSUE LAVANDER
: ANGELO LAVANDER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05088811119864036100 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União - Fazenda Nacional, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Moysés Lavander, Antônio Lavander, Josué Lavander e Ângelo Lavander no pólo passivo da ação.

Informa que a execução fiscal cuida de crédito não-tributário regularmente constituído, relativo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Alega que a falta de recolhimento de verba ao FGTS é infração, de acordo com o artigo 23, parágrafo 1º, da Lei nº 8.036/90, e artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 7.839/89.

Requer a concessão de liminar, a fim de determinar a inclusão no pólo passivo da execução fiscal dos sócios supramencionados.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Vale referir que no caso em tela a sociedade empresária executada foi autuada em decorrência da ausência de depósito, nas épocas próprias, em conta vinculada, da importância correspondente à remuneração paga ao empregado, optando ou não pelo regime do FGTS.

Desse modo, tratando-se de contribuições ao FGTS, aplica-se o procedimento de execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

Ocorre que, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, os valores das contribuições devidas ao FGTS não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência da norma prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido já se manifestou esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO NA RELATORIA DO FEITO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INEXATIDÃO MATERIAL CORRIGIDA. CONTRADIÇÃO ELIMINADA. OMISSÃO SUPRIDA.

(...) 4. O art. 135, III, do Código Tributário Nacional não se aplica às contribuições devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, uma vez que elas não possuem natureza tributária. Precedentes do STJ.

(...)

(TRF 3ª Região; AG 136286/ SP; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos; DJU 18/02/2005, p. 275)"

Não obstante, em se tratando a executada de Sociedade Limitada e o débito constituído na vigência do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, aplica-se, ao caso vertente, o seu artigo 10, que preceituava:

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

Vê-se que, para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de *infração à lei*.

Ora, o parágrafo 1º do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constituem infrações para efeito da referida lei, "*não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, bem como os valores previstos no art. 18 desta Lei, nos prazos de que trata o § 6º do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT*".

Não bastasse, o Decreto nº 99.684-90, ao consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, disciplinou em seu artigo 47 que constituem *infração à supramencionada lei* a falta de depósito mensal referente ao FGTS.

Assim, tratando-se o recolhimento das verbas devidas ao FGTS de obrigação *ex lege* e como a responsabilização dos sócios depende, entre outras hipóteses, da comprovação de infração à lei, entendo que os sócios devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal.

Esse entendimento, vale referir, foi consagrado em recente julgamento emanado pela 5ª Turma deste E. Tribunal, cujo acórdão está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INCONTROVERSA SUA NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN. DEVEDORA É SOCIEDADE LTDA. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO NA VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 3.708/19. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO É INFRAÇÃO À LEI. EXTINÇÃO IRREGULAR E INSOLVÊNCIA DA EMPRESA. PROVA DO EXERCÍCIO DA GERÊNCIA.

- Não houve afronta ao inc. IX do art. 93 da CF, porquanto o MM Juízo a quo, expôs o posicionamento jurisprudencial do qual compartilha. Inexiste qualquer contradição entre as premissas e a conclusão.

- Débito do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, criado pela Lei nº 5.107/66 com fundamento no art. 7º, inc. III, da CF/88. Natureza indenizatória de relação trabalhista. Versão de garantia de estabilidade no emprego. Não é receita do poder público, mas integra o patrimônio dos trabalhadores. Por sua natureza típica de direito privado, não se subsume nas normas tributárias. Inaplicável o artigo 135 do CTN.

- Devem ser observadas a natureza da pessoa jurídica e a época em que ocorreu a omissão (tempus regit actum). Descabidas as invocações da Lei das S.A. e do novo Código Civil. Ela é SOCIEDADE por cotas de responsabilidade limitada e o período é de 08.75 a 09.76. Vigência da responsabilização dos sócios perante terceiros prevista no art. 10 do Decreto nº 3.708/19 nos casos de infração à lei e aos estatutos.

- Configurada a infração à lei, pois o recolhimento do FGTS constitui obrigação ex lege, conforme a jurisprudência.

- Há fortes indícios de dissolução irregular. A executada não consta no CNPJ/MF, pelo menos desde 11.84, não está em sua sede, não possui veículo em seu nome. Assim, está autorizado o redirecionamento da cobrança do débito para os dirigentes responsáveis pela sua constituição. Impertinente a inclusão de Alexandre Pinheiro Leitão e Marilene Fernandes Leitão, porquanto o artigo 133 do CTN aplica-se somente aos débitos tributários e não deram causa à dívida. Os registros da JUCESP demonstram que a gerência era exercida por Manoel Antônio Gonçalo e Olga Uzun Gonçalo. Deve constar "espólio de Olga Uzun Gonçalo", porquanto seu falecimento não exime seus herdeiros de responderem no limite do patrimônio transferido, ex vi do art. 1.796 do Código Civil de 1916, vigente à época.

- Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região; AG - 242525/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; DJU 08/08/2006; p. 489)

Diante do exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para que sejam incluídos no pólo passivo da ação os sócios Moysés Lavander, Antônio Lavander, Josué Lavander e Ângelo Lavander.

Intimem-se, inclusive os agravados para contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Nro 7068/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033058-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033058-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : FERNANDO FERRAREZI RISOLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud P
No. ORIG. : 00027830620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

1. **REGULARIZE a paginação dos autos**, renumerando-se a partir de fl. 20.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ ANTONIO PEREIRA DE MORAIS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **determinou fosse emendada a inicial**, com atribuição do valor da causa que corresponda ao benefício econômico pretendido.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustentando que não é possível, na atual fase do processo, apurar o valor que entende ser devido, o que ocorrerá em fase de liquidação.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do Código de Processo Civil, a petição inicial indicará, entre outras coisas, o valor da causa (artigo 282, inciso V), e sua fixação deve levar em conta o proveito econômico almejado pela parte com a demanda (artigo 259 e incisos).

Tal valor deve ser atribuído exclusivamente pela parte autora e pode ser impugnado pela parte contrária. No entanto, se verificar discrepância entre o valor atribuído à causa e o benefício econômico da demanda poderá determinar a emenda da inicial.

Nesse sentido, confira-se o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É entendimento deste Tribunal que o magistrado pode determinar a emenda à inicial para que o valor atribuído à causa reflita o conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp 572536 / PR, DJ 27/06/05, AgRg no Ag 460638 / RJ, DJ 23/06/03, REsp 165355 / MG, DJ 14/12/98, REsp 876812 / RS, DJ 01/12/2008.

(AgRg no REsp nº 1106416 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2010)

E, nas ações declaratórias, também deve ser levado em conta o benefício econômico almejado, não se justificando à atribuição do valor à causa por mera estimativa, de acordo com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 557, § 1.º, DO CPC. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA COM O VALOR ECONÔMICO PRETENDIDO.**

1. O valor da causa, inclusive em ações de natureza meramente declaratória, deve guardar pertinência com o benefício econômico que a parte pretende auferir através da prestação jurisdicional (Precedentes: REsp n.º 721.822/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 06/06/2005; REsp n.º 730.581/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19/04/2005; REsp n.º 436.203/RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 17/02/2003; REsp n.º 165.011/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 19/11/2001; e REsp n.º 253.054/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14/08/2000).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp nº 722304 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 13/02/2006, pág. 697)

PROCESSO CIVIL - AÇÕES DECLARATÓRIAS - VALOR DA CAUSA - ARTS. 258 E 260 DO CPC - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO - PRECEDENTES.

1. Segundo a dicção dos arts. 258 e 260 do CPC, o valor da causa, nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao benefício econômico que se pretende auferir. Precedentes.

2. Embargos de declaração acolhidos.

3. Recurso especial de fls. 77/81, apenso 8, improvido.

(EDcl no REsp nº 509893 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 01/02/2006, pág. 479)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - IMUNIDADE. VALOR DA CAUSA - CONTEÚDO ECONÔMICO - CORRESPONDÊNCIA - NECESSIDADE.

1. Este Tribunal consolidou o entendimento de que o valor da causa, inclusive nas ações declaratórias, deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, é dizer, ao benefício econômico que se pretende auferir, não sendo possível atribuir-lhe valor aleatório.

2. Recurso especial improvido.

(REsp nº 738699 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 03/10/2005, pág. 221)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - VALOR DA CAUSA - CONTEÚDO ECONÔMICO DELIMITADO - FIXAÇÃO POR ESTIMATIVA - IMPOSSIBILIDADE.

Existindo conteúdo econômico delimitado, não é possível atribuir-se valor da causa, por estimativa, à ação declaratória.

Improvemento do recurso especial.

(REsp nº 164753 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 15/10/2001, pág. 231)

No caso, conquanto não seja possível calcular os valores que, após o ajuizamento da ação, serão recolhidos a título de contribuição previdenciária, entendo que a agravante deveria, ao menos, apresentar o cálculo dos valores recolhidos nos 10 (dez) anos que antecederam o ajuizamento da ação, instruindo o feito com cópias das notas fiscais e faturas que comprovam o desconto da contribuição.

Não é o caso, pois, de se atribuir à causa um valor arbitrário, sob a alegação de que é inestimável de plano.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032033-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032033-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : QUIMICA AMPARO LTDA

ADVOGADO : FABIO GARIBE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00071698520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por QUÍMICA AMPARO LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM JUNDIAÍ e OUTRO., objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **recebeu, apenas no efeito devolutivo, o recurso de apelação** interposto contra sentença denegatória. Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que estão presentes, no caso, o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", que justifica a atribuição do efeito suspensivo, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Alega que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 558 - O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

Parágrafo único - Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520.

Com efeito, as decisões desta Corte de Justiça têm sido no sentido de que o artigo 558 do Código de Processo Civil, por conter preceito mais amplo, é aplicável ao mandado de segurança muito embora a lei específica regulamente, expressamente, a matéria. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MANDAMENTAL - SENTENÇA - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. O mandado de segurança, ação de índole constitucional, tem como característica a celeridade e a urgência, razão pela qual há previsão de executoriedade provisória da sentença concessiva da ordem, "ex vi" do artigo 12, § único, da Lei nº 1533/51.

2. A doutrina e a jurisprudência vêm admitindo em caráter excepcional a atribuição de efeito suspensivo a apelação interposta em mandado de segurança, com fulcro no artigo 558 do Código de Processo Civil.

3. "In casu", a não concessão do efeito suspensivo implica no trancamento de inquérito civil, impossibilitando a verificação da procedência ou não das denúncias que lhe deram origem para posterior ajuizamento de competente ação civil pública, revelando assim manifesto interesse público.

4. Decisão mantida.

5. Agravo a que se nega provimento.

(AG nº 96.03.073394-6 / SP, 6ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, DJU 11/02/2005, pág. 188)

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal Justiça:

... a concessão da segurança é auto-executável porquanto em jogo direito líquido e certo obstado por ato abusivo da autoridade. Reversamente, a não concessão pode gerar "periculum in mora", por isso que a verdadeira exegese do art. 12 da Lei 1533/51, coaduna-se com os poderes do relator (art. 558 do CPC) de sustar a eficácia da decisão denegatória, via efeito suspensivo à apelação.

(REsp nº 798993 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 24/09/2007, pág. 253)

Segundo entendimento pacificado nesta Corte Superior, a apelação de sentença denegatória de "writ" deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Entretanto, referido entendimento vem sofrendo temperamentos e em hipóteses excepcionais, nas quais se apresente a ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação e a plausibilidade jurídica das alegações, tem-se concedido o efeito suspensivo.

(REsp nº 817848 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias - Juiz Federal convocados do TRF 1ª Região, DJe 09/06/2008)

Assim, se configurada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação à parte, e sendo relevante a fundamentação, é possível, no mandado de segurança, atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença denegatória.

No caso, no entanto, não se verifica a relevância da fundamentação, até porque a sentença denegatória foi proferida em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.
2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.
3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".
4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.
5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.
6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.
7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.
8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.
9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.
10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).
11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.
12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.
(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.
1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.
2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O

Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na excoercedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Desse modo, estando ausente a relevância da fundamentação, deve prevalecer a decisão agravada que recebeu apenas no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra a sentença denegatória.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033430-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033430-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOHI e outro
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outros
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RE' : Servico Social da Industria SESI
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026128920104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por IND/ DE MÓVEIS BARTIRA LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para suspender a exigibilidade da contribuição sobre tais pagamentos.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais verbas são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição social.

E não obstante entenda, de acordo com decisões anteriormente proferidas, ser devida a incidência da contribuição social sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033114-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033114-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FLECHA DE LIMA ASSUNTOS ADUANEIROS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MURRAY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005610619884036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de FLECHA DE LIMA ASSUNTOS ADUANEIROS LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos co-responsáveis do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, não obstante o nome do co-responsável ANDRÉ LUIZ FLECHA DE LIMA não conste da certidão de dívida ativa, a sua inclusão no pólo passivo da execução se justifica pelo fato de não ter sido localizada a empresa devedora, como se vê de fls. 51 e 71, o que evidencia a sua dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para manter, no pólo passivo da execução, o ESPÓLIO de ANDRÉ LUIZ FLECHA DE LIMA. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032190-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032190-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HEXAGONO DECORACOES REFORMAS E PROMOTORA DE VENDAS S/C
LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05034983919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face da empresa HEXÁGONO DECORAÇÕES, REFORMAS E PROMOTORA DE VENDAS S/C LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu o pedido de inclusão de MARIA HELENA NAUFAL MAGALDI e do ESPÓLIO de FRANCISCO AFRÂNIO MAGALDI no pólo passivo da ação, na qualidade de co-responsáveis.

Neste recurso, pede a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, não obstante os nomes dos co-responsáveis FRANCISCO AFRÂNIO MAGALDI e MARIA HELENA NAUFAL MAGALDI não constem da certidão de dívida ativa, a sua inclusão no pólo passivo da execução se justifica pelo fato de não ter sido localizada a empresa devedora, como se vê de fl. 28vº, o que evidencia a sua dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169*)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para determinar a inclusão de MARIA HELENA NAUFAL MAGALDI e do ESPÓLIO de FRANCISCO AFRÂNIO MAGALDI no pólo passivo da execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031892-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031892-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ ANTONIO NAGAMINE
ADVOGADO : MARIA EUGENIA CAMPOS e outro
AGRAVADO : WALTER RIBEIRO DE MENDONCA JUNIOR e outro
: WALTER RIBEIRO DE MENDONCA FILHO
PARTE RE' : CONFECÇÕES W R MENDONCA LTDA
ADVOGADO : MARIA EUGENIA CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00541276820054036182 4F Vt SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CONFECÇÕES W R MENDONÇA LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade oposta por WALTER RIBEIRO DE MENDONÇA JÚNIOR e LUIZ ANTONIO NAGAMINE, excluindo-os do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, constam, da certidão de dívida ativa, os nomes dos co-responsáveis WALTER RIBEIRO DE MENDONÇA JÚNIOR e LUIZ ANTONIO NAGAMINE, de modo que a sua exclusão do pólo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser ajuizada na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

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

(REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para manter no pólo passivo da execução os co-responsáveis indicados na certidão de dívida ativa.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030731-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030731-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSPORTES IMEDIATO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00079606320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TRANSPORTES IMEDIATO LTDA, objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **deferiu a liminar pleiteada**, para suspender a aplicação do FAP.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a proteção contra acidente do trabalho tem fundamento constitucional, tendo a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, estabelecido que as alíquotas da contribuição

ao SAT poderão ser reduzidas ou majoradas, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo. Sustenta, ainda, que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP, elaborada em conformidade com a lei, foi aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelos Decretos nºs 6042/2007 e 6957/2009. Alega, por fim, que foi dada a devida publicidade aos dados relativos ao cálculo do FAP e que há razoabilidade e proporcionalidade nos critérios utilizados para o cálculo do FAP.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Acidentário de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.

Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinqüenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.

3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representarem apenas crescimento e as rescisões que representarem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988. Ressalte-se, ademais, que a Portaria nº 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção -

FAP, o que não afronta as regras contidas nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVII, da atual Constituição Federal).

Sobre o tema, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, do CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas

- a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo**, para manter a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP no cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT. Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028203-98.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.028203-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TAG AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00070201620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por TAG AGRÍCOLA LTDA, objetivando afastar a exigência das contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para desobrigar a agravada do recolhimento da contribuição social em tela, com fulcro no artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, autorizando o depósito do montante relativo à contribuição social em questão.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa jurídica incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende a agravada, na qualidade de empregador rural pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José*

Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física e do empregador rural pessoa jurídica incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão da agravante ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO ao recurso, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pela empregadora rural pessoa jurídica, ora agravada, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032378-38.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.032378-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDER DE SOUZA VEDOVATO
ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00026439320104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face de EDER DE SOUZA VEDOVATO, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu o pedido de antecipação da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a verossimilhança da alegação, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028881-16.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028881-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LUIZ MIYATAKE e outro
: SATIKO MIYATAKE
ADVOGADO : MAYRA HATSUE SENO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS GONCALVES DE FREITAS e outro
PARTE RE' : ARIANE APARECIDA LUCHERINI
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00290590320074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela agravada, visando a cobrança de dívida oriunda do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES), indeferiu a realização da prova pericial contábil.

Neste recurso, pedem a revisão do ato impugnado, determinando-se a realização da prova pericial contábil.

Sustentam a abusividade das cláusulas previstas no contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil, na medida em que incidiram sobre o débito juros exorbitantes, evidenciando-se, assim, a prática do anatocismo.

Afirmam que a prova pericial é absolutamente indispensável para o deslinde da controvérsia e esclarecimento das alegações que deduziram.

É o breve relatório.

Cabe ao Magistrado o exame da necessidade, ou não, da realização da prova, vez que esta se destina a formar sua convicção acerca do direito defendido pela parte, tratando-se, ademais, de uma faculdade outorgada ao magistrado pelo art. 130, do Código de Processo Civil.

A par disso, em havendo pedido expresso de realização de prova pericial, fundado na alegação de que a agravada está executando valores indevidos e abusivos, a prova pericial se mostra necessária como mecanismo para comprovar a tese sustentada.

Por outro lado, o pedido deve ser deferido, como modo de evitar futura e fundada alegação de cerceamento do direito de defesa.

Diante do exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso e concedo o efeito suspensivo para deferir a realização da prova pericial, cabendo ao Magistrado de primeiro grau adotar as medidas necessárias ao cumprimento desta decisão.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026692-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026692-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
AGRAVADO : LAZARO LEANDRO MIRANDA e outro
: LOURDES MARIA CELESTINO
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
PARTE AUTORA : JUVENAL FAGUNDES DA SILVA
: LENICE MUNIZ RODRIGUES
: LEONICE MACENA DE ALMEIDA
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238134119984036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária ajuizada pelos agravados, visando obter a correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço pelos índices reais da inflação, julgada parcialmente procedente e em fase de execução, lavrada nos seguintes termos (fl. 31):

Trata-se de impugnação apresentada pela CEF em sede de execução de sentença referente aos honorários advocatícios fixados, alegando o cumprimento integral da obrigação.

Remetidos os autos à Contadoria, foram apresentados os cálculos de fls. 573/574, deles resultando valor superior ao apresentado pelo ora impugnado, à data de sua elaboração.

É o relatório. Passo a decidir.

Verifico que os cálculos efetuados pelo Contador Judicial se restringem à aplicação do teor da sentença, conforme é possível observar pelas notas de esclarecimento feitas no demonstrativo numérico elaborado.

Por essa razão, não há procedência nas alegações da impugnante, sob pena de violação aos princípios que asseguram a coisa julgada e à manifesta jurisprudência acolhida nos autos.

Nota-se, por sua vez, que os cálculos apresentados pela parte-autora não estão adequadamente conformados a esses critérios mencionados, mas, porém, o valor por ela pretendido é inferior ao apurado pela contadoria judicial

Ante a esse fato, fixando a decisão aos limites formulados pela parte-autora (evitando-se decisões além do pedido), não há como determinar a acomodação da liquidação aos cálculos da contadoria judicial, valendo, portanto, o que foi requerido pelo interessado, conforme constante dos autos.

Assim, julgo improcedente a impugnação.

Defiro prazo de dez dias para que a CEF deposite à disposição deste Juízo os valores penhorados às fls. 547/549.

Após, se em termos, façam os autos conclusos para a sentença de extinção da execução.

Int.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a suspender o prosseguimento da execução, em face do recolhimento das verbas sucumbências não serem condizentes com o proveito econômico auferido pelos autores, que firmaram adesão nos termos da LC 110/01.

Afirma que, ao promover o cumprimento do julgado, efetivou crédito para alguns autores, em obediência ao que restou decidido e demonstrou a adesão aos termos da LC 110/01, em relação a outros autores.

Sustenta que, tendo os agravados recebido os créditos de expurgos econômicos na forma de adesão ao acordo previsto na LC 110/01, o proveito econômico auferido consiste nesse valor, e sobre ele deve ser calculada a verba honorária devida.

Pede, a final, o provimento do recurso para o fim de declarar cumprida a sua obrigação, no que pertine ao recolhimento das verbas sucumbenciais, com a conseqüente determinação de levantamento da penhora realizada.

Por fim, deixa, desde já, prequestionado o artigo 24, § 4, da Lei nº 8.906/94, para efeitos recursais, sobre o qual requer expressa manifestação desta E. Corte.

É o breve relatório.

A par da intenção da agravante de ver seu recurso recebido, com a concessão do efeito suspensivo, tem-se, nestes autos, o seguinte :

Os autores, ora agravados, ajuizaram ação objetivando a correção monetária dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS pelos índices reais da inflação.

A sentença, de parcial procedência à ação (fls. 75/77), condenou a Caixa Econômica Federal a pagar à parte autora os valores relativos aos expurgos inflacionários, incidentes sobre o saldo das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, respondendo a CEF pelo pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Com o trânsito em julgado, iniciou-se a execução, constando, após, o andamento do feito, a impugnação por parte da Caixa Econômica Federal, com fundamento no artigo 475-L, incisos II e IV, do Código de Processo Civil.

O Juiz julgou improcedente a impugnação oferecida, determinando à CEF que depositasse à disposição do Juízo os valores devidos.

Em face da decisão que julgou improcedente a impugnação, a agravante opôs embargos de declaração.

Em 16 de agosto de 2010, foi proferida a seguinte decisão (fl. 36):

Tratam-se de embargos de declaração interpostos pela CEF em face da decisão de fls. 603/604, alegando omissão e obscuridade. É o relatório. Passo a decidir.

Conforme já explicitado por este Juízo na decisão de fls. 603/604, esta pretensão deve ser decidida em favor do patrono da parte, ou seja, os honorários deverão ser calculados sobre o valor que a parte deveria ter recebido se não tivesse aderido ao acordo previsto pela LC 110/01. Assim, conheço dos presentes embargos porque tempestivos e dou provimento para fazer constar explicitamente na decisão de fls. 603/604 que os honorários deverão ser calculados sobre o valor que a parte deveria ter recebido se não tivesse aderido ao acordo previsto pela LC 110/01. Cumpra a CEF a decisão de fls. 586.

Int.

Como se vê, a discussão, neste agravo, diz respeito tão-somente sobre qual valor incidirá a verba honorária.

É certo que dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 133, que *o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*

Porém, indiscutivelmente, dando-se o valor que os profissionais do Direito merecem, quis o texto constitucional também delimitar essa inviolabilidade e abrangência de atuação, na medida em que não se pode permitir que o interesse pessoal ou mesmo profissional do advogado se sobreponha aos interesses de seu cliente, que é o detentor da legitimidade de agir e do interesse na demanda.

E, entre os direitos e garantias fundamentais, resguardados na nossa Carta Magna, consta, do artigo 5º, inciso II, que *ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.*

A Lei Complementar nº 110/2001 autorizou os titulares de contas vinculadas ao FGTS, que ajuizaram ação em busca da correção monetária do saldo com a aplicação dos índices expurgados da inflação, que desistissem da ação judicial e pleiteassem, administrativamente, mediante o preenchimento do termo de adesão, o recebimento das diferenças referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. E assim foi feito em milhares, incontáveis, ações judiciais.

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Deste modo, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a presença do advogado, não atinge os honorários advocatícios, já arbitrados em sentença transitada em julgado, nos termos do art. 24, § 4º, da Lei nº 8906/94.

Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência, a parte não mais poderá dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que o respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional.

Deve, portanto, ser assegurado, ao patrono dos agravados, o pagamento dos honorários, tal como reconhecidos pelo acórdão transitado em julgado, e não calculados sobre os valores que foram transacionados, na medida em que, a modificação da base de cálculo de tal verba violaria a coisa julgada, sendo certo, pois, que o título exequendo a fixou no percentual de 10% sobre o montante da condenação.

Neste sentido, confira-se o julgado desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. TERMO DE ACORDO. LC 110/2001. COISA JULGADA. ARTIGO 24 DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.

I - A coisa julgada, operada sobre a sentença que condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, é protegida por cláusula pétrea estampada no artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88.

II - Após o trânsito em julgado da sentença, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, não podendo a parte dele dispor.

III - Nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º da Lei 8906/94, o acordo extrajudicial celebrado entre as partes, sem a participação do advogado, não atinge os honorários convencionados ou concedidos por sentença.

IV - Recurso provido. (destaquei)

(AC Nº 1999.61.15.007503-8, SEGUNDA TURMA, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, j. 28/07/2009, DJF3 CJI 20/08/2009 PÁGINA 199)

Confiram-se os julgados do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. O acordo, previsto na Lei Complementar n. 110/2001, firmado entre a Caixa Econômica Federal e o titular da conta vinculada ao FGTS não surte efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente, o qual, posteriormente, optou por aderir ao referido acordo.

2. O titular da conta vinculada ao FGTS, mesmo aderindo ao acordo, não pode dispor de um direito que não é seu, pois a verba honorária pertence ao advogado, conforme disposto nos arts. 23 e 24 da Lei n. 8.906/1994.

3. A modificação da base de cálculo dos honorários advocatícios violaria a coisa julgada, tendo em vista que o título exequiêdo fixou-os sobre o valor da condenação.

4. Sentença confirmada.

5. Apelação desprovida.

(AC nº 2005.38.00.030737-1, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, DJF1 16/02/2009, pág 489)

AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TRÂNSITO EM JULGADO. ACORDO FIRMADO COM BASE NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO.

1. Quanto aos honorários de advogado, ao transacionar, a parte não pode dispor de direito que não lhe pertence.

2. É direito do advogado receber os honorários que lhe foram reconhecidos por sentença transitada em julgado, quando houve acordo entre as partes e dele não participou, como no caso do termo de adesão a que se refere a LC nº 110/2001, pois, ao transacionarem, as partes não podem dispor de direito que não lhes pertence (Lei nº 8.906/94, arts. 23 e 24, §4º).

3. Devem ser assegurados os honorários reconhecidos pelo acórdão transitado em julgado e não aqueles calculados sobre os valores que foram transacionados.

4. Agravo regimental da CEF improvido.

(AGRAC nº 2006.38.00.023624-3, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Avio Mozar Jose Ferraz de Novaes, DJF1 13/02/2009, pág 548)

Subsiste, assim, o contido na decisão agravada, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031159-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031159-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SUPERMERCADO TRES ESTRELAS DO HAWAI LTDA e outros
: JOAQUIM CARDOSO DA SILVA
: JOSE FELIX DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 15000465219984036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo que, nos autos da execução fiscal ajuizada

em face de SUPERMERCADO TRÊS ESTRELAS DO HAWAÍ LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu seu pedido no sentido de que fosse decretada a indisponibilidade universal de bens dos devedores.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando que a indisponibilidade de bens do devedor, prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, independe da demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118/2005:

Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º - A indisponibilidade de que trata o "caput" deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederam esse limite.

§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o "caput" deste artigo enviaram imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Como se vê, o tempo verbal empregado pelo legislador no "caput" do referido dispositivo se traduz em ordem, que não poderá deixar de ser cumprida pelo magistrado, que levará em consideração três requisitos, quais sejam, a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

A redação do referido dispositivo não deixa dúvida acerca da desnecessidade de se exigir do credor que esgote os meios disponíveis para localização de bens para garantia do Juízo.

A expressão "e não forem encontrados bens penhoráveis", contida no "caput" do artigo 185-A, não pode ser interpretada como necessidade de esgotamento de meios pelo credor tributário na busca de bens e, sim, como sendo a atividade do oficial de justiça encarregado de efetivar a constrição judicial.

No entanto, outro é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83 / STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1125983 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag nº 1124619 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 25/08/2009)

Assim firmada a orientação da Egrégia Corte Superior, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, para decretar a indisponibilidade de bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, é suficiente a certidão do oficial de justiça encarregado de efetivar a constrição judicial, informando que não encontrou bens sobre os quais pudesse recair a penhora.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030970-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030970-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE VELAS RIVA LTDA

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 09.00.00460-8 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

1. Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por IND/ E COM/ DE VELAS RIVA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Catanduva que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, deferiu a penhora sobre depósito ou aplicação em instituição financeira, através do sistema BACENJUD.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que a penhora de ativos financeiros é medida excepcional, que depende do prévio esgotamento de todos os recursos e meios disponíveis para a localização de bens do devedor. Sustenta, ainda, que nomeou bem à penhora, que é suficiente para a garantia da execução.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

2.1. As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, outorgam ao credor a faculdade de indicar, na inicial da execução, os bens a serem penhorados (artigo 652, parágrafo 2º) e instituíram, como bem sobre o qual deverá recair preferencialmente a penhora, o "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, inciso I).

E, para viabilizar o cumprimento dessa norma, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, incluído pela Lei nº 11382/2006:

Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º - As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º - Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Como se vê, a requerimento da parte, o juiz requisitará, às instituições financeiras, informações acerca da existência de ativos em nome do executado, podendo, no mesmo ato, determinar a sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

E depreende-se, dos referidos artigos de lei acima transcritos, que não há necessidade de esgotamento dos meios disponíveis ao credor para busca de bens penhoráveis, até porque, observo, a norma prevista no artigo 655-A do Código de Processo Civil, acima é imperativa, decorrendo, daí, que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Note-se, ademais, que a regra contida no parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10382/2006, é expressa no sentido de que cabe ao executado demonstrar que os valores depositados em sua conta corrente correspondem a verbas destinadas ao sustento seu e de sua família ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2007, nota "3a" ao referido art. 655, pág. 830):

A Lei 11382, de 06/12/06, trouxe reforço à observância da ordem estipulada para a penhora, ao dispor que ela deve ser "preferencialmente" seguida. Assim, tende a prevalecer a corrente jurisprudencial que dispunha, mesmo antes de tal lei, que, "em princípio, deve o julgador seguir a ordem da penhora estabelecida no art. 655 do CPC. A regra, entretanto, é flexível, se demonstrada pelo executado a necessidade de mudança" (STJ-2ª T., REsp 791573, rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/02/06, negaram provimento, v.u., DJU 06/03/06, pág. 361). Ou seja, é ônus do executado trazer argumentos para tanto.

Assim, também, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, em seu Curso de Processo Civil, volume 3 (São Paulo, RT, 2008, pág 278):

... a penhora "on line" é hoje preferencial em relação a qualquer outro meio de penhora. Isto porque o dinheiro, como se vê do disposto no art. 655, I, do CPC, é o bem prioritário para a penhora e a via eletrônica é o caminho eleito pelo art. 655-A, do CPC, para a realização da penhora desse tipo de bem. Assim, sequer é correto entender que, para viabilizar a penhora "on line" a parte deve, antes, exaurir outras vias de penhora de outros bens. Tal interpretação viola, ao mesmo tempo, as duas regras acima apontadas, não se sustentando. Por isso, não resta dúvida de que a penhora "on line" de dinheiro é a via preferencial, devendo ser priorizada pelo Judiciário.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA POR MEIO DO SISTEMA ELETRÔNICO BACENJUD - REQUISITOS.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que deferiu a penhora dos valores depositados pela executada, ora agravante, em instituições bancárias através do Sistema BACENJUD.
2. Entendimento anterior no sentido de que em, em situações excepcionais, desde que tenha o exeqüente demonstrado haver esgotado os meios de que dispõe, se admite a requisição judicial de dados sujeitos ao sigilo fiscal (artigo 198 do Código Tributário Nacional) ou bancário (artigo 38 da Lei nº 4595/64), com apoio em então pacífica orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em tais casos, já se admitia a denominada penhora "on line", cuja possibilidade foi posteriormente positivada, com o advento da Lei Complementar nº 118/2005, que acrescentou o artigo 185-A ao Código Tributário Nacional.
3. Entendimento reformulado, à vista da edição da Lei nº 11382/2006, que acrescentou ao Código de Processo Civil o artigo 655-A, aplicável subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais, por força da norma constante do artigo 1º, "in fine", da Lei nº 6830/80.
4. Para que o Juízo determine a penhora por meio do sistema BACENJUD, não é mais de se exigir que tenha o exeqüente demonstrado haver esgotado todos os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.
5. Não é de se exigir que o exeqüente comprove o esgotamento dos meios ao seu alcance para a localização de bens, pois isto deixaria a Fazenda Pública em situação inferior ao credor particular, já que disporia de instrumentos processuais mais gravosos para obter a penhora por meio eletrônico, o que é desarrazoado.
6. Demonstrado que o executado, devidamente citado, não efetuou o pagamento do débito e tampouco garantiu a execução, estão os requisitos para a penhora por meio do sistema eletrônico BACENJUD.
7. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado.
(AG nº 2007.03.00.084587-9 / SP, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJU 13/03/2008, pág. 355)

Assim, também, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - VÍCIO NÃO CONFIGURADO - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - INDEFERIMENTO - DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A) - RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(REsp nº 1063002 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 17/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONVÊNIO BACENJUD - PENHORA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - LEI Nº 11382/06.

1. Esta Corte admite expedição de ofício ao BACEN para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exeqüente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.
2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva requerida ocorreu depois do advento da Lei 11382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.
3. De qualquer modo, há a necessidade de observância da relação dos bens absolutamente impenhoráveis, previstos no art. 649 do CPC, especialmente, "os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social" (inciso VIII), bem como a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta (40) salários mínimos (X).

4. Recurso especial provido.

(REsp nº 1070308 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 21/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC ALTERADOS PELA LEI Nº 11382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei nº 11382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).
2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007 após o advento da Lei nº 11382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

3. Recurso especial provido.

(REsp nº 1056246 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 23/06/2008)

E, no caso concreto, a medida foi requerida na vigência da Lei nº 11382/2006, devendo prevalecer a decisão agravada na parte que deferiu o pedido de penhora do saldo existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome da empresa devedora, que foi regularmente citada (fls. 35vº).

2.2. Também deve ser mantida a decisão agravada na parte em que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora.

A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E, não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, indicando o prejuízo ou as dificuldades para a execução.

Nesse sentido, é a jurisprudência anotada pelos ilustres juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2006, nota "1a" ao artigo 11 da Lei nº 6830/80, pág. 1394):

Em execução fiscal a ordem da nomeação de bens à penhora pelo devedor, estabelecida no art. 11 da LEF, submete-se à aceitação ou não da Fazenda Pública.

Todavia, a ineficácia da inobservância da ordem de nomeação depende da demonstração, pelo credor de que a aceitação do bem oferecido pode acarretar-lhe prejuízo: "A nomeação de bens à penhora deve obedecer a ordem legal. Caso não siga a vocação, não quer dizer que a nomeação pelo credor seja automaticamente ineficaz. Só será ineficaz, se trouxer, como no caso concreto, prejuízo ou dificuldade para a execução" (STJ 2ª T.: RSTJ 107/135).

Concluo, assim, que a não aceitação da nomeação de bens pelo credor deve ser fundamentada, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.

No caso concreto, os bens oferecidos em garantia, como se vê de fl. 33, consiste na "parte ideal correspondente a 2% (dois por cento) do imóvel localizado à Rua João Chimello, nº 970, Distrito Industrial, Catanduva / SP, com área de terreno medindo 45,00 x 50,00, constituído pelos lotes 13, 14 e 15 da quadra 49, totalizando área de 2.250,00 metros quadrados, matriculado no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Catanduva / SP sob nº 38662", e que, segundo alega a agravante, possui valor apto para a garantia desta execução fiscal.

Ocorre que, como sustenta a exequente às fls. 41/42, a dificuldade de alienação põe em risco a efetividade do processo da execução, na medida em que requer mercado específico.

Não bastasse isso, como bem asseverou o MM. Juiz "a quo", na decisão trasladada às fls. 66/66vº, a nomeação do bem imóvel à penhora não observou a ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal ("o dinheiro é o primeiro na ordem para penhora"), além do que "a penhora de numerário é a que causa menor dificuldade ao devedor".

Resta, pois, justificada a recusa, pela exequente, dos bens nomeados à penhora.

Esse é, ademais, o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Pode o credor-exequente, malgrado a ordem estabelecida no art. 655, recusar bens indicados à penhora e, por conseguinte, requerer que outros sejam penhorados caso verifique que aqueles sejam de difícil alienação.

(REsp nº 623755 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 23/10/2006, pág. 289)

É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o devedor tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6830/80, podendo o credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

(EAREsp nº 732788 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 28/09/2006, pág. 203)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031476-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031476-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CSU CARDSYSTEM S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00192187620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por CSU CARDSYSTEM S/A, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, **deferiu a liminar pleiteada**.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que, após a vigência da Lei nº 9528/97, o aviso prévio indenizado não está incluído entre as exceções elencadas no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, constituindo base de cálculo da contribuição previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

No caso, pretende a impetrante afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

Com efeito, o aviso prévio indenizado está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031650-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A e outro
: UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : PAULO DE BARROS CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125612120104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por BANCO ITAÚ S/A e OUTRO, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária, bem como de outros tributos que tenham a mesma base de cálculo, sobre os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, **deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela**, para suspender a exigibilidade apenas da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre elas devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Não obstante entenda, conforme decisões anteriormente proferidas, ser devida a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ NACIONAL DE MOLDAGEM DE PLASTICOS LTDA
PARTE RE' : ALEXANDRE RICARDO GIMENES FERNANDES e outro
: IGINO NASCIMBEN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05321599119834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de IND/ NACIONAL DE MOLDAGEM DE PLÁSTICOS LTDA, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos co-responsáveis IGINO NASCIMBEN e ALEXANDRE RICARDO GIMENES FERNANDES no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, não obstante os nomes dos co-responsáveis IGINO NASCIMBEN e ALEXANDRE RICARDO GIMENES FERNANDES não constem da certidão de dívida ativa, a sua inclusão no pólo passivo da execução se justifica pelo fato de não ter sido localizada a empresa devedora, como se vê de fl. 27, o que evidencia a sua dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível,

demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para manter, no pólo passivo da execução fiscal, os sócios IGINO NASCIMBEN e ALEXANDRE RICARDO GIMENES FERNANDES.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031852-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : OURO SAFRA COM/ LTDA
ADVOGADO : FABIO RODRIGUES GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 0009248220104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por OURO SAFRA COM/ LTDA, objetivando afastar a obrigação de reter e recolher as contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a liminar pleiteada**, para desobrigar a agravada da retenção e do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende a agravada, na qualidade de adquirente de produtos rurais, afastar a obrigação de reter e recolher as contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão da agravada ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar concedida pelo Juízo "a quo" às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030764-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030764-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CLEUSA RODRIGUES INOCENCIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00025448320074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CLEUSA RODRIGUES INOCÊNCIO, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu seu pedido no sentido de que fosse decretada a indisponibilidade universal de bens.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando que a indisponibilidade de bens do devedor, prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, independe da demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118/2005:

Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º - A indisponibilidade de que trata o "caput" deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederam esse limite.

§ 2º - Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o "caput" deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

Como se vê, o tempo verbal empregado pelo legislador no "caput" do referido dispositivo se traduz em ordem, que não poderá deixar de ser cumprida pelo magistrado, que levará em consideração três requisitos, quais sejam, a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

A redação do referido dispositivo não deixa dúvida acerca da desnecessidade de se exigir do credor que esgote os meios disponíveis para localização de bens para garantia do Juízo.

A expressão "e não forem encontrados bens penhoráveis", contida no "caput" do artigo 185-A, não pode ser interpretada como necessidade de esgotamento de meios pelo credor tributário na busca de bens e, sim, como sendo a atividade do oficial de justiça encarregado de efetivar a constrição judicial.

No entanto, outro é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.

1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.

2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83 / STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1125983 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag nº 1124619 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 25/08/2009)

Assim firmada a orientação da Egrégia Corte Superior, é de ser adotada no caso dos autos, com ressalva do meu entendimento pessoal contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, para decretar a indisponibilidade de bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, é suficiente a certidão do oficial de justiça encarregado de efetivar a constrição judicial, informando que não encontrou bens sobre os quais pudesse recair a penhora.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032007-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032007-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : IRF TRANSPORTES E DISTRIBUICAO LTDA -ME e outros
: IRLETE MATIAS LUCENA FERRARI
: RODRIGO LUCENA FERRARI
ADVOGADO : SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015351620074036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por IRF TRANSPORTES E DISTRIBUIÇÃO LTDA -ME e OUTROS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Campinas que, nos autos da execução ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu os pedidos (1) de reconsideração da decisão que rejeitou as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce S/A, nomeados

à penhora, (2) de desbloqueio do numerário existente em contas correntes em nome dos executados e (3) de exclusão dos sócios-gerentes do pólo passivo da ação.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, sustentando que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce S/A podem ser admitidas para garantia da execução fiscal.

Requer, ainda, a exclusão dos sócios-gerentes do pólo passivo da execução, invocando a revogação do artigo 13 da Lei nº 8620/93 pela Lei nº 11941/2009.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

1. A Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu artigo 11.

E não obstante o princípio contido no artigo 620 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do artigo 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor.

Ocorre que a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A nomeação de bens pelo devedor, portanto, depende de aceitação da Fazenda Pública, devendo esta, se não aceitar os bens nomeados, fundamentar a recusa, indicando o prejuízo ou as dificuldades para a execução.

Nesse sentido, ensinam os ilustres THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2006, nota "1a" ao artigo 11 da Lei nº 6830/80, pág. 1394):

Em execução fiscal a ordem da nomeação de bens à penhora pelo devedor, estabelecida no art. 11 da LEF, submete-se à aceitação ou não da Fazenda Pública.

Todavia, a ineficácia da inobservância da ordem de nomeação depende da demonstração, pelo credor de que a aceitação do bem oferecido pode acarretar-lhe prejuízo: "A nomeação de bens à penhora deve obedecer a ordem legal. Caso não siga a vocação, não quer dizer que a nomeação pelo credor seja automaticamente ineficaz. Só será ineficaz, se trouxer, como no caso concreto, prejuízo ou dificuldade para a execução" (STJ 2ª T.: RSTJ 107/135).

Concluo, assim, que a não aceitação da nomeação de bens pelo credor deve ser fundamentada, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.

E, no caso, a exequente rejeitou motivadamente a nomeação à penhora das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce S/A.

Razão assiste à agravada, pois, não obstante tais debêntures sejam admitidas para a garantia de execução fiscal, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não obedece a ordem prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal.

Não bastasse isso, como bem asseverou o MM. Juiz "a quo", na decisão trasladada às fls.136/138, "as 1.000 debêntures nomeadas à penhora pelos co-executados (cuja existência e propriedade sequer foram comprovadas), têm cotação de mercado no valor total atual de apenas R\$ 5.070,00 (1.000 x R\$ 5,07), bem inferior ao valor da dívida, que alcança R\$ 147.551,14".

Portanto, revela-se ineficaz a nomeação de bens, justificando-se, por isso, a busca de outros bens que possam garantir o juízo.

A esse respeito, confirmam-se os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENHORA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALOR DO RIO DOCE - RECUSA DO CREDOR - POSSIBILIDADE.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo de instrumento para, desde logo, prover o recurso especial, ao entendimento de que as obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) podem ser recusadas pela exequente, porquanto não observada a ordem legal.

2. Inicialmente, afasta-se as preliminares suscitadas, pois, ao contrário do afirma, houve a demonstração satisfatória da violação dos dispositivos legais apontados e, ao dar provimento ao recurso especial fazendário, não se levou em consideração a situação fática dos autos.

3. O Tribunal de origem concluiu que as debêntures da Eletrobrás são bens penhoráveis por se tratar de título de crédito que se ajusta ao disposto no art. 655, IV, do CPC. Verifica-se que esse entendimento filia-se à jurisprudência do STJ no sentido de que é possível a penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, por se tratar de títulos com cotação em bolsa.

4. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça também firmou entendimento de que essas obrigações (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce) têm natureza de títulos de crédito (REsp 857043 / RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 25/09/2006) e, por isso, podem ser recusadas pela exequente, porquanto não observada a ordem legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC.

5. Das razões do presente recurso, constata-se que a agravante não trouxe argumentos capazes de infirmar a decisão ora hostilizada, razão pela qual merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag nº 1285851/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 07/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - BAIXA LIQUIDEZ - SÚMULA 07 / STJ - DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO.

1. A jurisprudência deste STJ é firme no sentido de ser admissível a penhora de debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, no entanto, compete às instâncias ordinárias avaliar a idoneidade do bem dado em garantia, podendo rejeitar a constrição.

2. Compete ao julgador "a quo", a partir dos elementos de convicção disponíveis nos autos, concluir que os bens ofertados não se mostram idôneos à garantia do juízo, seja pela dificuldade de comercialização, seja pelo baixo valor dos referidos títulos.

Assim, qualquer conclusão em sentido contrário, nos moldes da pretensão recursal, demandaria incursão na seara probatória, o que não se afigura possível em recurso especial, nos termos da Súmula 7 / STJ.

3. É patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso discutido não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1145626 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 24/09/2010)

2. Também não pode ser acolhido o pedido de exclusão dos sócios-gerentes do pólo passivo da execução, visto que, à época dos fatos geradores, estava em vigor o disposto no artigo 13 da Lei nº 8620 /93, de modo que a sua revogação pela Medida Provisória nº 448/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, não se aplica ao caso dos autos.

É verdade que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o artigo 13 da Lei nº 8620 /93 deve ser aplicado apenas quando se verifique as condições do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 128, ao autorizar a lei ordinária a dispor sobre novas hipóteses de responsabilidade tributária, deixa expresso que estas não podem colidir com aquelas já reguladas nos seus artigos 128 a 138 ("sem prejuízo do disposto neste capítulo"), como no caso dos sócios, em que há previsão de responsabilidade no seu artigo 135, inciso III, por atos praticados, no exercício da gerência da sociedade, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Nesse sentido, confira-se comentário do ilustre jurista LEANDRO PAULSEN, em seu *Direito Tributário, Constituição e Código Tributário Nacional à Luz da Doutrina e da Jurisprudência* (Porto Alegre, ESMAFE / Livraria do Advogado, pág. 911):

Limites à previsão legal. O legislador não pode contrariar o CTN, tampouco estabelecer a solidariedade para quem não guarde relação com o fato gerador.

Não pode dispor sobre hipóteses já disciplinadas pelo CTN. Embora possa, o legislador, estabelecer novos casos de responsabilidade tributária, não pode fazê-lo para hipóteses já disciplinadas pelo CTN em artigos específicos.

E ao comentar o artigo 128 do Código Tributário Nacional, ensina o ilustre jurista IVES GANDRA DA SILVA MARTINS, em seu *Comentários ao Código Tributário Nacional* (São Paulo, Saraiva, 1998, pág. 215, apud LEANDRO PAULSEN, *Op. cit.*, pág. 930):

O artigo começa com a expressão "sem prejuízo do disposto neste Capítulo", que deve ser entendida como exclusão da possibilidade de a lei determinar alguma forma de responsabilidade conflitante com a determinada no Código.

Isso vale dizer que a responsabilidade não prevista neste capítulo pode ser objeto de lei, não podendo, entretanto, a lei determinar nenhuma responsabilidade que entre em choque com os arts. 128 a 138.

Assim sendo, o artigo 13 da Lei nº 8620/93, segundo o qual "o titular da firma individual ou os sócios das empresas por cota de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social", deve ser aplicado apenas quando se verifique as condições do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI Nº 8620/93 - ART. 13 DA LEI Nº 8620/93 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 717717 / SP, de relatoria do Min. José Delgado, assentou que o art. 13 da Lei nº 8620/93 não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, "b", da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido.

2. Não houve reconhecimento de inconstitucionalidade, sendo desnecessário invocar-se a violação do art. 97 da CF. Ademais, no que diz respeito à controvérsia acerca da cláusula de reserva de plenário, assentou-se que escapa do âmbito de apreciação do recurso especial; porquanto, análise essa da alçada do STF, em sede de recurso extraordinário, a teor do art. 102 da Carta Magna.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1039289 / BA, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 05/06/2008)

TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO (SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8620/93, ART. 13 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR (CF,

ART. 146, III, B) - INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA - CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1016 E 1052.

1. Tratam os autos de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo de primeiro grau que indeferiu pedido de inclusão dos sócios gerentes no pólo passivo da execução fiscal movida contra a empresa Empreiteira Ramiro e Gomes Ltda. - Microempresa. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135 do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. 135, III, e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8620/93 e 4º, V, da Lei 6830/80.

2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

5. O teor do art. 1016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.

6. A Lei 8620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.

7. Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário.

8. Recurso especial não-provido.

(REsp nº 749034 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/12/2005, pág. 206)

No caso, a alegação de que a fiscalização do INSS aplicou o artigo 13 da Lei nº 8212/91, isoladamente, sem observar o disposto no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, deverá ser demonstrada na fase instrutória própria dos embargos do devedor, visto que, no caso dos autos, os nomes dos co-responsáveis IRLETE MATIAS LUCENA FERRARI e RODRIGO LUCENA FERRARI constam da certidão de dívida ativa, como se vê de fl. 16.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

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

(REsp nº 1104900/ES, 1ª Seção Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033484-35.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033484-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ANTONIO SHIROTA
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024711220104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

1. Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO SHIROTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Franca que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu a liminar pleiteada**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravante, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033655-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : NEUSA APARECIDA GIUGLIANI
ADVOGADO : MARIA BERNADETE DA ROCHA LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : DIESA COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 93.00.00125-1 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Fl. 29: Regularize a parte agravante o recolhimento das custas devidas nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de indeferimento. Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030972-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030972-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SIDNEY BAPTISTA DUARTE
ADVOGADO : MARIA ELIZA MENEZES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE' : LA BELLE CONFEITARIA E SORVETERIA LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro
PARTE RE' : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO PEREIRA e outros
: LUIZ ROBERTO DE ARAUJO
: MARIA INES DO NASCIMENTO ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00110593420064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIDNEY BAPTISTA DUARTE contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de LA BELLE CONFEITARIA E SORVETERIA LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu seu pedido no sentido de que fosse declarada a nulidade da arrematação e determinou, na ausência de impedimentos, a conversão dos depósitos em renda da União.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, para impedir a conversão dos depósitos em renda da União, sob a alegação de que o imóvel apregoado, cuja foto foi exibida na hasta pública, não corresponde ao imóvel objeto da arrematação.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (grifei)

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, devidos nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E a referida resolução estabelece que as custas e o porte de retorno devem ser pagos em agência da Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e R\$ 8,00 (oito reais).

Nesse sentido, ademais, observo que a Lei nº 9289/96, em seu artigo 2º, também determina que o recolhimento de custas devidas à União no âmbito da Justiça Federal deve ser efetuado em agência da Caixa Econômica Federal.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL - RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9289/1996 - RECURSO DESERTO.

1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9289/1996.

O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.

1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.

2. Agravo improvido.

(AgRg no Ag nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004 p. 368)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREQUESTIONAMENTO - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM DESCONFORMIDADE COM A RESOLUÇÃO Nº 169 DO TRF DA 3ª REGIÃO - DESERÇÃO.

1. O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos deve ser efetuado em conformidade com Resolução ou exigências do Tribunal a quo, sob pena de deserção.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 644.349/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 28/03/2005, pág. 284)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033679-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : METALURGICA ROCHA LTDA

ADVOGADO : JOAQUIM SALVADOR SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP

No. ORIG. : 97.00.00074-9 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por METALÚRGICA ROCHA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Suzano que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO

FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de desbloqueio de suas contas-correntes e aplicações financeiras.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, alegando que o débito exequendo foi incluído no parcelamento previsto na Lei nº 11941/2009, estando suspensa a sua exigibilidade.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º - Acompanhar a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (grifei)

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, devidos nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E a referida resolução estabelece que as custas e o porte de retorno devem ser pagos em agência da Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e R\$ 8,00 (oito reais).

Nesse sentido, ademais, observo que a Lei nº 9289/96, em seu artigo 2º, também determina que o recolhimento de custas devidas à União no âmbito da Justiça Federal deve ser efetuado em agência da Caixa Econômica Federal.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL - RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9289/1996 - RECURSO DESERTO.

1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9289/1996.

O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.

1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.

2. Agravo improvido.

(AgRg no Ag nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004 p. 368)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREQUESTIONAMENTO - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM DESCONFORMIDADE COM A RESOLUÇÃO Nº 169 DO TRF DA 3ª REGIÃO - DESERÇÃO.

1. O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos deve ser efetuado em conformidade com Resolução ou exigências do Tribunal a quo, sob pena de deserção.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 644.349/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 28/03/2005, pág. 284)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033162-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033162-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : LUIGI CONTINI GERENCIAMENTO DE PROJETOS E OBRAS LTDA

ADVOGADO : FABIO EDUARDO BERTI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00189952620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIGI CONTINI GERENCIAMENTO DE PROJETOS E OBRAS LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo que, nos autos do mandado de segurança impetrado em face do Sr. PROCURADOR GERAL DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, objetivando o reconhecimento da extinção de débitos previdenciários, indeferiu a liminar pleiteada.

Neste recurso, busca a reforma da decisão, com a expedição de certidão negativa de débito, sob o fundamento de que já protocolou pedido de retificação de GFIP, que se encontra sob análise, sem qualquer previsão de resposta pelo órgão público.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local. (grifei)

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento das custas e do porte de retorno, devidos nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E a referida resolução estabelece que as custas e o porte de retorno devem ser pagos em agência da Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos) e R\$ 8,00 (oito reais).

Nesse sentido, ademais, observo que a Lei nº 9289/96, em seu artigo 2º, também determina que o recolhimento de custas devidas à União no âmbito da Justiça Federal deve ser efetuado em agência da Caixa Econômica Federal.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - PORTE DE REMESSA E RETORNO DA APELAÇÃO CÍVEL - RECOLHIMENTO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA PREVISTA NA LEI 9289/1996 - RECURSO DESERTO.

1. As custas processuais, na Justiça Federal, devem ser pagas na Caixa Econômica Federal, consoante determinado pela Lei 9289/1996.

O recolhimento em banco oficial diverso só pode ser realizado nos locais onde não existam agências da CEF, o que não é a hipótese dos autos.

2. Agravo Regimental provido.

(AgRg no REsp nº 1038864/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.

1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.

2. Agravo improvido.

(AgRg no Ag nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 13/12/2004 p. 368)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREQUESTIONAMENTO - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM DESCONFORMIDADE COM A RESOLUÇÃO Nº 169 DO TRF DA 3ª REGIÃO - DESERÇÃO.

1. O recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos deve ser efetuado em conformidade com Resolução ou exigências do Tribunal a quo, sob pena de deserção.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 644.349/SP, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 28/03/2005, pág. 284)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020413-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020413-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LIDIANE PIMENTEL DA SILVA
ADVOGADO : PEDRO LOPES DE VASCONCELOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00082368520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Em face do contido à fl. 15, concedo à agravante a gratuidade da justiça, razão pela qual está dispensada do pagamento das custas deste recurso.

Insurge-se ela contra decisão que, nos autos do processo da ação de usucapião requerida em face da BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA - MASSA FALIDA e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, com pedido liminar de manutenção na posse do imóvel localizado na av. Maria Clara Machado, nº 50, Bloco "S", apto nº 01, Condomínio Residencial Domingos Jorge Velho, em Campinas- SP, declinou da competência em favor do Juizado Especial Cível, tendo em vista o valor por ela atribuído à causa.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, com a manutenção dos autos no âmbito da Justiça Federal Comum.

Sustenta que o MM. Juízo não ofertou à parte o direito de se manifestar sobre o valor da causa, para emenda a inicial, tendo em vista que o valor da causa dada inicialmente, foi de natureza simbólica, vez que o valor efetivo do bem, prescinde de avaliação judicial.

Afirma que o valor venal atual do bem objeto da demanda atinge a quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), conforme petição protocolizada após a prolação da decisão agravada, requerendo a emenda da inicial e a reconsideração do r. despacho, ainda não apreciada pelo MM. Juízo.

Aduz, ainda, que se trata de causa de considerável complexidade, envolvendo processo de falência que tramita perante a 21ª Vara Cível da Capital de São Paulo, bem como não prescinde de complexa prova documental, produção de periciais, oitiva de testemunhas, onde o procedimento do Juizado Especial Federal não oferece condições satisfatória à devida prestação jurisdicional buscada pela autora.

É o breve relatório.

A ordem de remessa do feito ao juizado especial está fundamentada no valor dado à causa, de R\$5.000,00, que é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, dentro, portanto, do limite previsto no art. 3º da Lei 10.259/2001.

Como se sabe, os procedimentos dos Juizados Especiais são regidos pelos princípios da informalidade, celeridade, oralidade, simplicidade entre outros.

No entanto, no caso dos autos, trata-se de procedimento especial de jurisdição contenciosa de usucapião com pedido liminar de manutenção de posse, tendo por finalidade a declaração da propriedade daquele que preenche os requisitos legais da posse, nos termos dos artigos 1240 a 1243 do Código Civil, incompatível com o rito do Juizado Especial Cível, pela eventual necessidade da citação por edital e de produção de prova pericial.

Por outro lado, como se vê dos autos, a questão envolve massa falida, matéria que envolve a produção de complexa prova documental, razão pela qual, como já se disse, a ação não pode tramitar na esfera de competência do Juizado Especial, além do que a inicial foi aditada para fazer constar que o objeto em litígio monta a R\$ 50.000,00.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para impedir o deslocamento do feito, que deverá retomar seu normal prosseguimento perante o Juízo Federal ao qual foi distribuído.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a CEF para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil, sendo desnecessária a intimação da empresa agravada para resposta, vez que não está representada nos autos.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028894-15.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.028894-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA
AGRAVADO : PEDRO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIANO ANDRIOLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00009379720094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Naviraí - MS que, nos autos do processo da ação de indenização por desapropriação indireta ajuizada pelo agravado, rejeitou a impugnação ao valor da causa por ele apresentado, mantendo-o em R\$ 181.500,00 (cento e oitenta e cinco mil, quinhentos reais).

Neste recurso, pede a revisão do ato impugnado, a fim de atribuir à causa o valor de R\$ 11.598,00 (onze mil, quinhentos e noventa e oito reais), equivalente a multiplicação da área pelo valor do hectare.

É o breve relatório.

Como é sabido, a fixação do valor da causa deve levar em conta o proveito econômico almejado pela parte com a demanda, nos termos da norma prevista nos artigos 258 e 259 do Código de Processo Civil.

E, na hipótese dos autos, o autor, ora agravado, considerou, para efeitos de valor da causa, a soma dos valores estimados da terra nua, benfeitorias e cobertura vegetal, inclusive a área declarada de preservação permanente, de modo a recompor a perda patrimonial advinda com o desapossamento.

Assim, se o autor indica na petição inicial o valor pretendido para fins de indenização por desapropriação indireta, este deverá ser utilizado para a fixação do valor da causa.

A propósito, revelam-se oportunos os comentários do Professor Pedro da Silva Dinamarco: *"(...) A regra mais importante para a fixação do valor da causa - seja na petição inicial, seja em eventual incidente de impugnação - é que ele deve corresponder, o mais próximo possível, ao benefício econômico pretendido pelo demandante ao propor sua demanda. Essa premissa é facilmente dedutível dos incisos I a IV do art. 259. Sempre que possível, deve-se utilizar essa regra geral (...)"*. (in, Código de Processo Civil Interpretado, 2ª edição, ed. Atlas, São Paulo, p. 774).

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ALEGADA OFENSA AO ARTIGO 258 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. O valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao êxito material perseguido pelo autor da ação. Se a recorrente pleiteia, por meio de ação de desapropriação indireta, a condenação da União ao pagamento de indenização correspondente às áreas desapropriadas por ela e às matas e revestimentos florestais que as recobrem, tais importâncias devem compor o valor da causa. Sendo certo que o direito discutido tem consequência direta no âmbito patrimonial tanto do autor como do réu, e por ser um valor afirmado e quantificável, deve ser considerado na fixação do valor da causa. Agravo regimental improvido.

(AGRESP nº 723291, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Neto, DJ 21/09/2006, pág 256)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA PROVISORIAMENTE. 1. Não viola as disposições do art. 258 do Código de Processo Civil a fixação do valor da causa em ação de indenização por desapropriação indireta em valores distintos do que o proprietário do bem expropriado despendeu para adquiri-lo, quando pretenda o recebimento de montante diverso, a ser apurado no curso da demanda. 2. Recurso especial conhecido em parte, mas improvido.

(RESP nº 22957, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01/07/2005, pág 459)

DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. VALOR DA CAUSA. I - CONFORME JA DECIDIU O EXTINTO E SEMPRE LEMBRADO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSO, NA AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA, O VALOR DA CAUSA E O MONTANTE DA INDENIZAÇÃO QUE O AUTOR PRETENDE RECEBER, QUE, EM REGRA, E O DA AQUISIÇÃO, ATUALIZADO MONETARIAMENTE. II - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(RESP nº 94866, 1ª Turma, Rel. Min. José de Jesus Filho, DJ 17/02/1997, pág 2134)

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - INEXIGIBILIDADE DEMULTA FISCAL E DA COBRANÇA DOS JUROS PELA TAXA SELIC - VALOR DA CAUSA - ART. 258 DO CPC - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO - PRECEDENTES.

1. É consabido que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da demanda, ou seja, ao benefício econômico que se pretende auferir - Precedentes. 2. Recurso especial improvido"

(Resp 614.168/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18.4.2005);

Desse modo, não se pode aceitar a impugnação ao valor da causa oferecida pelo agravante.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027538-82.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027538-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SERANG SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00170535620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por SERANG SERVIÇOS LTDA -EPP, objetivando afastar a retenção prevista no artigo 31 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9711/98, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para suspender a exigibilidade da retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura resultante da prestação de serviços.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que não há incompatibilidade da retenção de 11%, introduzida pela Lei nº 9711/98, com o Simples Nacional, pois a Lei Complementar nº 123/2005, que o instituiu, veda a inclusão de microempresas e empresas de pequeno porte que realizem cessão ou locação de mão-de-obra.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

1. A questão debatida nos presentes autos diz respeito à regra do artigo 31 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pela Lei nº 9711/98, que assim estabelece:

A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até dois dias do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do artigo 33.

Revedo meu posicionamento, passo a adotar o entendimento firmado pelas 1ª e 2ª Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido que a Lei nº 9711/98, ao dar nova redação ao artigo 31 da Lei nº 8212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem modificou sua base de cálculo ou alíquota, mas instituiu uma nova forma de arrecadação, em que atribui à empresa contratante da mão-de-obra a responsabilidade, por substituição, pela retenção dos 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS - NOVA SISTEMÁTICA DE ARRECADAÇÃO.

1. A alteração promovida pelo art. 23 da Lei 9711/98 ao art. 31 da Lei de Custeio da Previdência Social não criou qualquer nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota, nem a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

2. É devida, portanto, a retenção do percentual de onze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

3. É vedado o reexame de matéria fática em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 07 desta Corte.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido.

(REsp nº 742130 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/06/2005, pág. 295)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA PORTADORA DE SERVIÇOS - LEGITIMIDADE - LITISCONSÓRCIO - DESNECESSIDADE - ART. 31 DA LEI Nº 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9711/98.

1. A empresa prestadora de serviço é parte legítima para discutir a retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de cessão de mão-de-obra, porquanto suportará efetivamente o ônus da aludida retenção.

2. Outrossim, é desnecessária a formação de litisconsórcio ativo entre a prestadora e a tomadora de serviço ante a ausência de determinação legal nesse sentido.

3. A alteração que a Lei nº 8212/91 sofreu com a Lei nº 9711/98 não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem modificou a alíquota, menos ainda a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, sendo, por conseguinte, devida a retenção do percentual de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

4. A Lei nº 9711/98 criou uma nova sistemática na forma de arrecadação da contribuição em debate, em que, por substituição, as empresas passam a figurar como responsáveis tributárias.

5. Recurso especial provido.

(REsp nº 695738 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 18/04/2005, pág. 285)

Por outro lado, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já decidiu no sentido de que a nova redação dada pela Lei nº 9711/98 ao artigo 31 da Lei nº 8212/91 não afronta os princípios insculpidos nos artigos 148, 150, inciso IV e parágrafo 7º, 154, inciso IV, e 195, parágrafo 4º, da atual Constituição Federal:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - SEGURIDADE - RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU DA FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - LEI 8212/91, ART. 31, COM A REDAÇÃO DA LEI 9711/98.

1. Empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra: obrigação de reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia 2 do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra: inocorrência de ofensa ao disposto nos arts. 148, 150, IV e § 7º, 154, I, e 195, § 4º, da CF.

2. Agravo improvido.

(AGA nº 484413 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 04/03/2005, pág. 01374)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA: retenção do percentual de 11% (onze por cento) sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços pela tomadora do serviço executado mediante cessão de mão-de-obra, nos termos do art. 31 da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9711/98: legitimidade, conforme entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 393946, 03/11/2004, Velloso, Inf./STF 368.

(AGRE nº 425566 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 13/05/2005, pág. 00744)

Destarte, a retenção de 11% do valor bruto da nota fiscal ou fatura, em razão da prestação de serviços prestados, na forma do artigo 31 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9711/98, reveste-se de legalidade e constitucionalidade.

2. É verdade que a referida sistemática de recolhimento, de acordo com entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não se coaduna com o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições - Simples, regime de arrecadação instituído pela Lei 9317/91 e destinado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas e tributárias.

Nesse sentido, é a Súmula nº 425 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador do serviço não se aplica às empresas optantes pelo Simples.

No caso concreto, no entanto, o que está em discussão não é a incompatibilidade da retenção de 11% com o Simples, instituído pela Lei nº 9317/96, mas, sim, com o atual Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 123/2006, que assim estabelece:

Art. 12 - Fica instituído o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional.

Art. 13 - O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

.....
VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do artigo 18 desta Lei Complementar (redação dada pela Lei Complementar nº 128, de 2008).

Como se vê, por este novo sistema de arrecadação simplificado, o recolhimento de vários tributos e contribuições federais é efetuado num único pagamento, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre o qual incide uma alíquota única, ficando as microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo sistema dispensadas do recolhimento da cota patronal da contribuição previdenciária, à exceção daquelas que, conforme estabelece o parágrafo 5º-C do artigo 18 da Lei Complementar nº 123/2006, com redação dada pela Lei Complementar nº 128/2008, se dedicam às atividades de prestação de serviço de "construção de imóveis e obras de engenharia em geral, inclusive na forma de subempreitada, execução de projetos e serviços de paisagismo, bem como decoração interior" (inciso I) e de "serviço de vigilância, limpeza ou conservação" (inciso VI).

Nesses casos, estabelece o parágrafo 5º-C do artigo 18 da Lei Complementar nº 123/2006, com redação dada pela Lei nº 128/2008, que não estará incluída, no recolhimento único, a cota patronal da contribuição previdenciária, que deverá ser recolhida "segundo a legislação prevista para os demais contribuintes ou responsáveis".

Há outros casos, no entanto, em que as microempresas e empresas de pequeno porte sequer poderão ser incluídas no Simples Nacional, como nos casos em que elas realizem cessão ou locação de mão-de-obra (artigo 17, inciso XII, da Lei Complementar nº 123/2006), sendo oportuno esclarecer que, no regime anterior, não havia proibição expressa à inclusão de tais empresas (vide artigo 9º da Lei nº 9317/96).

Assim, a incompatibilidade que havia entre a retenção de 11% e o Simples, que motivou a edição da Súmula nº 425 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restou superado com o novo sistema de arrecadação simplificado, que vedou a inclusão das microempresas e empresas de pequeno porte que realizem cessão ou locação de mão-de-obra.

Nesse sentido, confirmaram-se os julgados dos Tribunais Regionais Federais:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RETENÇÃO DE 11% SOBRE AS FATURAS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/2006.

1. A empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra, mesmo inscrita no SIMPLES NACIONAL (LC nº 123/2006), estará sujeita à retenção dos 11% de que trata o art. 31 da Lei nº 8212/91.

2. Recurso de apelação improvido.

(TRF 2ª Região, AC nº 2008.51.01.509443-9, 4ª Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Luiz Antonio Soares, e-DJF2R 23/08/2010, pág. 191/192)

TRIBUTÁRIO - EMPRESA CEDENTE DE MÃO-DE-OBRA - OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL - ART. 31 DA LEI Nº 8212/91. APLICABILIDADE.

1. O art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123/2006 veda a opção pelo regime especial unificado de tributação e arrecadação às empresas que prestam serviços mediante cessão ou locação de mão-de-obra.

2. Se a empresa cedente de mão-de-obra fez a opção pelo SIMPLES com evidente afronta à explícita vedação existente, ela não tem direito de escapar da retenção prevista pelo art. 31 da Lei 8212/91, sob pena de ver premiada essa sua impertinente opção.

(TRF 4ª Região, AC nº 2007.70.09.003269-7, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Jorge Antonio Maurique, DE 23/02/2010)

E, na hipótese dos autos, não obstante seja optante pelo Simples Nacional desde 01/07/2007 (fls. 35), a impetrante realiza cessão de mão-de-obra, como se depreende dos contratos de prestação de serviços acostados às fls. 67/74 e 75/77, submetendo-se, pois, à retenção prevista no artigo 31 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9711/98. Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo**, para manter a exigência da retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033583-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033583-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00054202120104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, apenas para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de aviso prévio indenizado.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença ou auxílio-acidente e a título de aviso prévio indenizado, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que a União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Egrégia Corte Regional, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de aviso prévio indenizado.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029242-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029242-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LUIZ EUCLIDES ROVINA
ADVOGADO : JOSE ALMIR CURCIOL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : TRANSPORTADORA LDR LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 97.00.00579-7 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ EUCLIDES ROVINA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Americana que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de TRANSPORTADORA LDR LTDA, determinou fosse efetuado, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, o depósito de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitado ao valor da execução.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sustenta que não foi responsável pela deteriorização dos bens sob sua guarda, tanto que o Sr. Oficial de Justiça, ao avaliar os bens, certificou que eles estavam em péssimo estado de conservação.

Alega, ainda, que a executada nomeou à penhora uma gleba de terras, que pode substituir ou reforçar a penhora.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do Código de Processo Civil, em seus artigos 150 e 148, a guarda e conservação de bens penhorados devem ser confiadas a um depositário, que responderá pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte.

No caso concreto, observo que os bens penhorados, não obstante o seu mal estado de conservação, existem, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 22, não restando, pois, caracterizada a infidelidade do depositário, que justifique a ordem de depósito do equivalente em dinheiro no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Na verdade, para que o depositário seja condenado a indenizar a parte por eventual prejuízo decorrente da deterioração do bem penhorado, deve ser demonstrada a conduta negligente ou desidiosa com o propósito de causar dano ou perda do bem penhorado, o que não ocorreu.

É não obstante conste, do auto de penhora e avaliação, trasladado à fl. 21, que os bens penhorados estavam em bom estado, há que se considerar, no caso, que os semi-reboques de placas BTT-5426 e BUS-2996 foram fabricados em

1978 e 1987, respectivamente, bem como que a penhora foi realizada em 03/04/98 (fl. 21) e o auto de constatação e reavaliação lavrado em 10/05/2007 (fl. 22).

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEPOSITÁRIO INFIEL - PRISÃO CIVIL - ENTREGA DE BENS DEPOSITADOS EM MAU ESTADO DE CONSERVAÇÃO - MÁ-FÉ DO DEPOSITÁRIO NÃO CONFIGURADA.

1. Não configurada nos autos má-fé do depositário quanto a sua contribuição para a deterioração dos bens sob sua guarda, insusceptível o decreto de prisão civil por infidelidade, já que cumpriu, em princípio, com a obrigação de restituir o equipamento penhorado, quando a tanto solicitado.

2. Recurso provido, para conceder a ordem.

(RHC nº 9474, 4ª Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 19/06/2000, pág. 00149)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DEPOSITÁRIO - RESPONSABILIDADE - ART. 150, CPC - LEI 6830/1980 (ART. 11).

1. A responsabilidade do depositário, quanto a guarda e conservação do bem penhorado, não se presume, impondo-se a demonstração de conduta negligente ou desidiosa ou com o manifesto propósito de causar o desvio, dano ou perda do bem depositado.

(REsp nº 14022, 1ª Turma, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 17/02/97, pág. 07432)

Nesse sentido, também, decidiram os Egrégios Tribunais Regionais Federais:

CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - DETERIORAÇÃO DE BENS CONSTRITOS - EXISTÊNCIA DOS BENS PENHORADOS CONSTATADA - REAVALIAÇÃO PARCIAL DOS BENS - DEPOSITÁRIO INFIEL - DESONERAÇÃO - ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES DA EMPRESA - POSSIBILIDADE - PRISÃO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Na execução fiscal, nomeado o depositário, deve este zelar pelos bens que lhe foram confiados, tendo em vista estarem constritos. A deterioração dos bens, contudo, é questão controversa, sendo que a prova produzida deve ser não só em relação ao grau de desgaste dos bens, mas, também, quanto à conduta culposa ou dolosa do depositário.

2. Os bens penhorados, apesar de mal conservados, existem. A desídia, em princípio, não acarreta a infidelidade, mas, se for o caso, a obrigação de indenizar por perdas e danos, na via adequada.

3. Não tendo havido reavaliação da totalidade dos bens penhorados, não há que se coagir o depositário a pagar valores aferidos por ocasião da primeira avaliação realizada há cinco anos.

4. A nomeação de fiel depositário tem por finalidade a guarda e a conservação dos bens penhorados, objetivando a satisfação do crédito executado, sendo possível a substituição, a pedido do devedor nomeado, que não pode suportar os ônus do encargo, em decorrência do encerramento das atividades da empresa, com processo de autofalência ajuizado.

5. A execução deve ser processada da maneira menos gravosa ao executado, nos termos do art. 620, do Código de Processo Civil brasileiro. A aplicação da medida extrema seria a coroação da desigualdade de forças entre o Estado, em quem se espera a garantia da Justiça Social, e o cidadão executado, expropriado de seus bens e detido como criminoso condenado.

6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF1, AG nº 2004.01.00.058213-2, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, DJ 19/03/2007, pág. 172)

HABEAS CORPUS - PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL - DETERIORAÇÃO DO BEM POR CAUSAS NATURAIS: INOCORRÊNCIA DE INFIDELIDADE - NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL.

1. Habeas corpus visando a revogação da prisão civil do paciente, considerado depositário infiel de caminhão confiado a sua guarda, nos autos de execução fiscal.

2. Em 04/09/1997 foi determinada a penhora do caminhão Mercedes Benz, ano 1968, bem como a penhora de outros bens, tendo o paciente sido nomeado depositário fiel. Não há no auto de penhora e avaliação descrição do estado de conservação do referido bem.

3. Foi constatado pelo Sr. Oficial de Justiça, em 28/04/2003, a existência dos bens penhorados e a reavaliação do imóvel penhorado, certificando-se ainda que deixou-se de reavaliar o caminhão, pois estava em péssimo estado de conservação.

4. A autoridade impetrada determinou que o contador atualizasse o valor do caminhão, bem como a intimação do depositário para que depositasse o valor da avaliação atualizado, o qual depositou apenas uma parcela da dívida. Intimado para complementar o valor do bem, o paciente requereu o parcelamento do débito ou, caso não aceito, ofereceu reforço da penhora, tendo o exequente manifestado que o parcelamento deveria ser formulado em sede administrativa, bem como rejeitado o reforço da penhora, por ser de difícil comercialização. Após, a autoridade impetrada decretou a prisão civil do paciente.

5. A deterioração do bem, em especial quando não se denota má-fé do depositário, não justifica a decretação da prisão civil. Ademais, ao que me parece, a deterioração do caminhão, de ano de fabricação 1968, ocorreu por causas naturais, com o decorrer do tempo, e não decorreu da má-fé do depositário. Com efeito, trata-se de caminhão que, quando da penhora, já contava com mais de 29 (vinte e nove) anos de uso e, quando da constatação, com mais de 35 (trinta e cinco) anos de uso.

6. Ainda que assim não se entenda, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar, em 03/12/2008, os Habeas Corpus 87585 / TO e 92566 / SP, firmou entendimento no sentido da impossibilidade de prisão civil do depositário infiel.

7. Ordem concedida.

(TRF3, HC nº 2008.03.00.042449-0, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, DJF3 09/02/2009, pág. 415)

Desse modo, considerando que o agravante não deixou de restituir os bens sob sua guarda e que, em princípio, não há prova de que contribuiu para a deterioração dos referidos bens, não pode prevalecer a decisão agravada que determinou, ao depositário, fosse efetuado depósito do equivalente em dinheiro no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de aplicação de multa-diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para afastar a ordem de depósito de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais).

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030293-79.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.030293-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ILENO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS
No. ORIG. : 00006666620104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por ILENO ROBERTO DOS SANTOS, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25,

incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.

Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a verossimilhança da alegação, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031706-30.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.031706-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FERNANDO ALBRECHT
ADVOGADO : KELI DOS REIS SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00007592620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Três Lagoas que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por FERNANDO ALBRECHT, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente,*

presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a verossimilhança da alegação, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033050-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033050-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS FADEL
ADVOGADO : VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038526120104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Marília que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por ANTONIO CARLOS FADEL, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a liminar pleiteada**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE*

LEI COMPLEMENTAR. *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*

Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a plausibilidade do direito invocado, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar concedida pelo Juízo "a quo" às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033052-16.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.033052-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ANDRE LATTOUF VELLOSO
ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 00026490320104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por ANDRÉ LATTOUF VELLOSO, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE*

INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*
Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a verossimilhança da alegação, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030318-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOAO BARIONI
ADVOGADO : LUPÉRCIO ALVES CRUZ DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00023218620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por JOÃO BARIONI, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I,*

DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97.*
Aplicação de leis no tempo - considerações.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Resta, pois, evidenciada a verossimilhança da alegação, no tocante à contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, antes da vigência da Lei nº 10256/2001, sendo certo, por outro lado, que a possibilidade de dano decorre da submissão do agravado ao recolhimento de valores indevidos.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a antecipação dos efeitos da tutela, deferida pelo Juízo "a quo", às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, ora agravado, antes da vigência da Lei nº 10256/2001. Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030708-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126408220104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados aos empregados a título de terço constitucional de férias, prêmio-gratificação e adicionais de horas extraordinárias, noturno e periculosidade, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias e sociais incidentes apenas sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, determinando a prestação de caução, mediante o depósito do valor integral das contribuições incidentes sobre tal verba, que deverá ser comprovado nos autos.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para também suspender a exigência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de prêmio de gratificação (abono-assiduidade) e adicionais de horas extraordinárias, noturno e periculosidade, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória, bem como afastar a caução imposta.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de prêmio de gratificação (abono-assiduidade) e adicionais de horas extraordinárias, noturno e periculosidade, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os pagamentos efetuados aos empregados a título de adicionais noturno, de periculosidade e de horas extras, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade ostentam caráter salarial, à luz do enunciado 60 do TST, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade.

(REsp nº 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420)

Em relação ao abono-assiduidade, não incide sobre tal verba a contribuição social previdenciária, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, tendo em conta a sua natureza indenizatória:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO-ASSIDUIDADE - FOLGAS NÃO GOZADAS - NÃO-INCIDÊNCIA - PRAZO DE RECOLHIMENTO - MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO - FATO GERADOR - RELAÇÃO LABORAL.

1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subseqüente ao pagamento.

3. Recursos Especiais não providos.

(REsp nº 712185 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/09/2009) (grifei)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ABONO-ASSIDUIDADE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - NÃO INCIDÊNCIA.

1. O abono-assiduidade, conquanto premiação, não é destinado a remuneração do trabalho, não tendo natureza salarial. Deveras, visa o mesmo a premiar aqueles empregados que se empenharam durante todo ano, não faltando ao trabalho ou chegando atrasado, de modo a não integrar o salário propriamente dito.

2. A Corte Especial, em casos análogos, sedimentou o entendimento segundo o qual a conversão em pecúnia do abono-assiduidade não constitui remuneração pelos serviços prestados, não compondo, destarte, o salário-de-contribuição. Precedentes: REsp 496408 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 06 de dezembro de 2004 e REsp 389007 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, 15 de abril de 2002).

3. É assente no STJ que a contribuição previdenciária patronal somente incide sobre determinada verba, quando esta referir-se à remuneração por serviços prestados, não estando albergadas, deste modo, as indenizações.

Precedentes: AgRg no AG 782700 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 16 de maio de 2005; ERESP 438152 / BA, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 25 de fevereiro de 2004.

4. Recurso especial provido.

(REsp nº 749467 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 27/03/2006, pág. 202) (grifei)

Por fim, deixo consignado que a exigência de depósito dos valores questionados se insere no poder de cautela adrede ao Magistrado, a quem é facultado, nos termos do artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12016/2009, exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica, ainda que estejam presentes os requisitos legais para o deferimento da liminar.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão, no tocante ao abono-assiduidade, não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para também suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de abono-assiduidade, determinando a prestação de caução, mediante depósito integral das contribuições incidentes sobre tal verba, que deverá ser comprovado nos autos principais.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
 AGRAVANTE : SICK SOLUCAO EM SENSORES LTDA
 ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00113972120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por SICK SOLUÇÃO EM SENSORES LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença ou auxílio-acidente e a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias. Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para também suspender a exigência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de salário-maternidade e férias, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

É O RELATÓRIO.**DECIDO.**

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de salário-maternidade e férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Também integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de férias (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que a União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032541-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032541-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOANA KONIECZNAK
ADVOGADO : JOSE CARLOS CHIBILY e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ESCRITORIO IMOBILIARIO PETER W METZNER LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04588125919824036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por JOANA KONIECZNAK contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, deu por prejudicada a alegação de ilegitimidade de parte e rejeitou as alegações de prescrição e de nulidade do título executivo.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando (1) que a agravante que a execução fiscal permaneceu suspensa por mais de 05 (cinco) anos, sem qualquer iniciativa da exequente, (2) que jamais exerceu a gerência da empresa devedora, (3) que não se aplica, às contribuições ao FGTS, as disposições do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 525 - A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

§ 1º - Acompanhará a petição o comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

§ 2º - No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local.

No caso, o recurso não reúne as condições de admissibilidade, porquanto a parte agravante não demonstrou o recolhimento do porte de retorno, devido nos termos da Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração desta Egrégia Corte Regional.

E, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).

A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155).

Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).

E sobre a necessidade de se demonstrar o recolhimento do porte de retorno quando da interposição do recurso, confira-se o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO - PORTE DE REMESSA E RETORNO DO RECURSO ESPECIAL - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO - INADMISSIBILIDADE (ART. 511, CAPUT DO CPC).

1. O preparo do recurso consiste no pagamento dos encargos financeiros do recurso interposto, e que englobam as custas do processamento do recurso nos tribunais, e os portes de remessa e retorno dos autos ou do instrumento, no caso de agravo nesta modalidade.

2. A demonstração da efetivação do preparo deve ocorrer no momento da interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

3. Inteligência da Súmula 187 do STJ, verbis: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e de retorno dos autos".

4. In casu, o agravante não acostou aos autos a cópia do comprovante de porte e remessa e de retorno dos autos do Recurso Especial.

5. Entendimento sólido desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º do CPC.

6. A massa falida apenas está dispensada do pagamento de preparo no âmbito de processo falimentar, devendo, nas demais ações em que figure como parte, efetuar e comprovar o pagamento do porte de remessa e retorno dos autos. Precedentes (AgRg no Ag 793755 / RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 12/12/2006, DJ 05/03/2007, p. 294; REsp 550238 / RJ, Rel. Ministro César Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 22/08/2006, DJ 05/02/2007, p. 241; REsp 407380 / RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04/09/2003, DJ 20/10/2003, p. 249).

7. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para reformar o acórdão embargado e negar provimento ao agravo de instrumento.

(EDcl nos EDcl no AgRg no Ag nº 1058786 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 26/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPROVANTE DO PAGAMENTO DE CUSTAS JUDICIAIS E DO PORTE DE REMESSA E RETORNO - AUSÊNCIA DE JUNTADA - IMPOSSIBILIDADE DE AFERIR A REGULARIDADE DO RECURSO ESPECIAL - SÚMULA 288 DO STF - AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Incumbe à agravante a correta formação do agravo de instrumento, juntando todas as peças obrigatórias e essenciais a compreensão da controvérsia. Súmula 288 do STF.

2. A cópia do comprovante do pagamento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno constitui peça essencial à formação do instrumento, pois é documento indispensável a verificação da regularidade do recurso especial.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag nº 1130141 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 01/07/2009)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso é manifestamente inadmissível, **NEGO-LHE SEGUMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030737-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030737-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : FUNDACAO MUNICIPAL DE ENSINO DE PIRACICABA
ADVOGADO : EDIBERTO DIAMANTINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00082557920104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

1. Fl. 97: Nos termos do artigo 4º da Lei nº 9289/96, são isentos de pagamento de custas a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE ENSINO DE PIRACICABA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, busca a reforma da decisão agravada, sob a alegação de que a Lei nº 10666/2003, em seu artigo 10, ao introduzir um novo critério de modulação das alíquotas da contribuição ao SAT, embasado nos índices de gravidade, frequência e custo, ultrapassou as linhas traçadas pelo artigo 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal, além do que afronta o princípio da isonomia insculpido em seu artigo 150, inciso II.

Sustenta, ainda, que o artigo 10 da Lei nº 10666/2003 não poderia condicionar a eficácia da flexibilização das alíquotas da contribuição ao SAT à regulamentação, pelo Poder Executivo e do Conselho Nacional de Previdência Social, da metodologia utilizada na apuração do desempenho dos contribuintes em face do seu setor econômico, o que constitui afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, da Constituição Federal.

Afirma, por fim, que não poderia o contencioso administrativo contra ato de lançamento do FAP ter sido tratado por simples ato do Ministério da Previdência Social, violando o disposto nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, impossibilitando a contestação do lançamento sem a suspensão da exigibilidade.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 10 da Lei nº 10666/2003, que institui um fator multiplicador à alíquota da contribuição ao Seguro Acidente de Trabalho - SAT:

A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Como se vê, a lei permitiu o aumento e a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social.

Institui, dessa forma, um fator multiplicador sobre as alíquotas da contribuição ao SAT, que ficou conhecido por FAP - Fator Acidentário de Prevenção, cujo objetivo, de acordo com a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, em sua introdução, "é incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

E a definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, conforme determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Entendo, assim, que o fato de o regulamento definir a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não se traduz em ilegalidade ou inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA, in Curso de Direito Constitucional Tributário (Malheiros, 15ª edição, pág. 267):

... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.

Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: "A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita".

Não há que se falar, assim, em violação ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, inciso II, e 150, inciso I, ambos da Constituição Federal.

A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional de Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99:

Art. 202-A - As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

§ 1º - O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 2º - Para fins da redução ou majoração a que se refere o "caput", proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 4º - Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (incluído pelo Decreto nº 6042/2007)

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 5º - O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 7º - Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 8º - Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 9º - Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (redação dada pelo Decreto nº 6957/2009)

§ 10 - A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (incluído pelo Decreto nº 6957/2009)

Sobre os percentis de ordem, a que se refere o decreto, estabelece a Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, no item "2.4", que, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%".

Após o cálculo dos índices de frequência, de gravidade e de custo, de acordo com a referida Resolução, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15), de modo que o custo que a acidentalidade representa faça parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade.

Para obter o valor do FAP para a empresa, esclarece a Resolução, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2", devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidentário.

E o item "3" da Resolução nº 1308/2009, incluído pela Resolução nº 1309/2009, do Conselho da Previdência e Assistência Social, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, para evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade:

3.1 - Após a obtenção do índice do FAP, conforme metodologia definida no Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1308, de 27 de maio de 2009, não será concedida a bonificação para as empresas cuja taxa média de rotatividade for superior a setenta e cinco por cento.

3.3 - A taxa média de rotatividade do CNPJ consiste na média aritmética resultante das taxas de rotatividade verificadas anualmente na empresa, considerando o período total de dois anos, sendo que a taxa de rotatividade anual é a razão entre o número de admissões ou de rescisões (considerando-se sempre o menor), sobre o número de vínculos na empresa no início de cada ano de apuração, excluídas as admissões que representem apenas crescimento e as rescisões que representem diminuição do número de trabalhadores do respectivo CNPJ.

E, da leitura do disposto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003, no artigo 202-A do Decreto nº 3048/99, com redação dada pela Lei nº 6957/2009, e da Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os artigos 150, inciso II, 194, parágrafo único e inciso V, e 195, parágrafo 9º, da Constituição Federal de 1988. Ressalte-se, ademais, que a Portaria nº 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, o que não afronta as regras contidas nos artigos 142, 145 e 151 do Código Tributário Nacional, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (artigo 5º, incisos LIV, LV e LXXVII, da atual Constituição Federal).

Sobre o tema, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - ART. 10 DA LEI 10666/2003 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento, está prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. O art. 10 da Lei 10666/2003 instituiu o Fator Acidentário de Prevenção - FAP, permitindo o aumento ou a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, previstas no art. 22, II, da Lei 8212/91, de acordo com o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.

3. Nos termos da Resolução 1308/2009, do CNPS, o FAP foi instituído com o objetivo de "incentivar a melhoria das condições de trabalho e da saúde do trabalhador estimulando as empresas a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho para reduzir a acidentalidade".

4. A definição dos parâmetros e critérios para geração do fator multiplicador, como determinou a lei, ficou para o regulamento, devendo o Poder Executivo se ater ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, a ser apurado com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo CNPS.

5. Ante a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei. Não há, assim, violação ao disposto no art. 97 do CTN e nos arts 5º, II, e 150, I, da CF/88, visto que é a lei ordinária que cria o FAP e sua base de cálculo e determina que as regras, para a sua apuração, seriam fixadas por regulamento.

6. A atual metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP foi aprovada pela Res. 1308/2009, do CNPS, e regulamentada pelo Dec. 6957/2009, que deu nova redação ao art. 202-A do Dec. 3049/99.

7. De acordo com a Res. 1308/2009, da CNPS, "após o cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, são atribuídos os percentis de ordem para as empresas por setor (subclasse da CNAE) para cada um desses índices", de modo que "a empresa com menor índice de frequência de acidentes e doenças do trabalho no setor, por exemplo, recebe o menor percentual e o estabelecimento com maior frequência acidentária recebe 100%" (item "2.4"). Em seguida, é criado um índice composto, atribuindo ponderações aos percentis de ordem de cada índice, com um peso maior à gravidade (0,50) e à frequência (0,35) e menor ao custo (0,15). Assim, o custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepor à frequência e à gravidade. E para obter o valor do FAP para a empresa, o índice composto "é multiplicado por 0,02 para distribuição dos estabelecimentos dentro de

um determinado CNAE-Subclasse variar de 0 a 2" (item "2.4"), devendo os valores inferiores a 0,5 receber o valor de 0,5 que é o menor fator acidental.

8. O item "3" da Res. 1308/2009, incluído pela Res. 1309/2009, do CNPS, dispõe sobre a taxa de rotatividade para a aplicação do FAP, com a finalidade de evitar que as empresas que mantêm por mais tempo seus trabalhadores sejam prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade.

9. E, da leitura do disposto no art. 10 da Lei 10666/2003, no art. 202-A do Dec. 3048/99, com redação dada pela Lei 6957/2009, e da Res. 1308/2009, do CNPS, é de se concluir que a metodologia para o cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP não é arbitrária, mas tem como motivação a ampliação da cultura de prevenção dos acidentes e doenças do trabalho, dando o mesmo tratamento às empresas que se encontram em condição equivalente, tudo em conformidade com os arts. 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. A Portaria 329/2009, dos Ministérios da Previdência Social e da Fazenda, dispõe sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do FAP, o que não afronta as regras contidas nos arts. 142, 145 e 151 do CTN, que tratam da constituição e suspensão do crédito tributário, nem contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (art. 5º, LIV, LV e LXXVII, da CF/88).

11. Precedentes: TRF3, AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; TRF4, AC nº 2005.71.00.018603-1 / RS, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, DE 24/02/2010.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravado improvido.

(AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO SAT - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP - PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidental de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarifação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1308/2009 e 1309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá o FAP.

2. Não se percebe à primeira vista infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10666/2003. O Decreto nº 6957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis nºs 8212/91 e 10666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executividade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020503-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : DURATEX S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123378320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP
Decisão

Trata-se de agravo previsto no artigo 557 da Lei Processual Civil, interposto por DURATEX S/A e FILIAIS contra decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, como se vê de fls. 115/116, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028070-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028070-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
AGRAVADO : ELIDIEL POLTRONIERI
ADVOGADO : SILVIA IVONE DE O BORBA POLTRONIERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
No. ORIG. : 00004944320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Insurge-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária de indenização por dano moral ajuizada por ELIDIEL POLTRONIERI que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação que opôs, determinando o prosseguimento da execução pelos valores apurados pela Contadoria do Juízo.

Neste recurso, argumentando excesso de execução, pede a concessão do efeito suspensivo, e a revisão do ato impugnado, de modo que o termo *a quo* da correção monetária seja fixado a partir da data em que a condenação tornou-se definitiva, ou seja agosto de 2009, bem como requer a aplicação dos índices de atualização monetária adotados pelo Conselho de Justiça Federal.

É o breve relatório.

Examinando os autos, verifico que a r. sentença traslada às fls. 45/51 condenou a CEF a pagar aos autores, ora agravados, a título de dano moral, a indenização arbitrada em 2 vezes o valor atualizado da dívida constante do SCPC, atualizado na forma estipulada contratualmente (correção monetária e juros), da data da prolação da sentença até a efetiva liquidação.

Em sede recursal, a apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF foi julgada parcialmente procedente apenas para reduzir a verba indenizatória, fixando-a em R\$5.000,00 (cinco mil reais), permanecendo inalterada a sentença quanto ao termo inicial de incidência da correção monetária e também no tocante aos índices estipulados contratualmente para a atualização do débito, até porque tais questões não foram objeto de impugnação no momento oportuno.

Esse é o título judicial em execução, descabendo, em sede de cumprimento de sentença, alterá-lo em respeito à imutabilidade da coisa julgada.

Desse modo, o termo *a quo* para a incidência da correção monetária sobre o montante fixado a título de indenização por dano moral é o da sentença judicial que reconheceu a existência do dano e o quantificou, e não da decisão definitiva proferida em grau recursal, que, no caso, apenas reduziu o valor arbitrado anteriormente.

Nesse sentido é a Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento."

Ademais, se o título judicial em execução determinou a utilização dos índices estipulados contratualmente para fins de cálculo da correção monetária, é defeso, em sede de cumprimento de sentença, adotar os índices do Conselho da Justiça Federal.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557 "caput" do Código de processo Civil, ante sua manifesta improcedência.

Decorrido o prazo recursal remetam-se os autos à Vara de Origem para apensamento, dando-se baixa na distribuição.
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032609-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032609-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CRIALIMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00130131620104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por CRIALIMENTOS IND/ E COM/ LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente, bem como a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **indeferiu a liminar pleiteada.**

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para suspender a exigência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente, bem como a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, sob a alegação de que são verbas de natureza indenizatória.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente, bem como a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que têm natureza salarial os valores pagos aos empregados a título de salário-maternidade, estando sujeitos à incidência da contribuição previdenciária:

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da autarquia previdenciária não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8212/91, art. 28, § 2º). Precedentes.

(REsp nº 1098102 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 17/06/2009)

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes REsp nº 486697 / PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641227 / SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572626 / BA, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20/09/2004.

(AgREsp nº 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262)

Também integram o salário de contribuição, conforme julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos efetuados a título de férias (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009).

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA

DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009*)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(*AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009*)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período.

Precedentes: EDcl no REsp 80024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 /PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(*AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009*)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(*REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207*)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(*REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290*)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO ao recurso, para suspender a exigibilidade da contribuição social previdenciária apenas sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, bem como a título de terço constitucional de férias.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033121-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033121-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : GALEA E REIS LTDA e outros
: FLORENCIO PIO DOS REIS
: THEREZINHA GALEA DOS REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04799100319824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de GALEA E REIS LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu o pedido de inclusão dos co-responsáveis FLORENCIO PIO DOS REIS e THEREZINHA GALEA DOS REIS no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, não obstante os nomes dos co-responsáveis FLORENCIO PÍO DOS REIS e THEREZINHA GALEA DOS REIS não constem da certidão de dívida ativa, a sua inclusão no pólo passivo da execução se justifica pelo fato de não ter sido localizada a empresa devedora, como se vê de fl. 28, o que evidencia a sua dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando

o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para incluir FLORÊNCIO PIO DOS REIS e THEREZINHA GALEA DOS REIS no pólo passivo da execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032695-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032695-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : RUBEN LEBEDENCO
ADVOGADO : EDNEIA APARECIDA VANGELITA BELONI LEBEDENCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00097395720094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

1. Fl. 67: **CONCEDO ao agravante a gratuidade da Justiça**, conforme documentos de fls. 44/45 e 48, estando ele dispensado do recolhimento das custas e da remessa de porte.

2. **JUNTE-SE, aos autos, o documento anexo**: extrato da pesquisa de andamento processual realizada junto ao sítio da Justiça Federal de São Paulo na rede mundial de computadores (www.jfsp.jus.br), referente à Execução Fiscal nº 0013412-63.2006.4.03.6112.

3. Trata-se de agravo de instrumento interposto por RUBEM LEDEBENCO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Presidente Prudente que recebeu os embargos do devedor, sem atribuir-lhes o efeito suspensivo.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, para suspender a execução fiscal, sob a alegação de que o débito exequendo foi atingido pela prescrição, além do que é indevido e excessivo o valor fixado a título de multa moratória.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11382/2006:

Art. 739-A - Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º - O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Tal dispositivo aplica-se à execução fiscal, vez que a Lei nº 6830/80 não dispõe sobre a concessão de efeito suspensivo aos embargos.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2007, pág. 1464, nota "3b" ao artigo 16 da Lei de Execução Fiscal):

Não obstante a execução fiscal obedeça a regras especiais, elas nada dispõem acerca da eficácia suspensiva dos respectivos embargos. Logo, para esse assunto, valem as normas gerais do CPC (art. 1º), com a redação dada pela Lei 11382/06. Assim, embargos à execução fiscal somente serão aptos a suspender a execução se preenchidos os requisitos previstos no CPC 739-a § 1º.

E a regra geral, como se vê, é o processamento dos embargos sem efeito suspensivo, efeito esse que somente poderá ser concedido se for requerido pela parte embargante e se, além de garantida a execução, como também exige o artigo 16, parágrafo 1º, da Lei de Execução Fiscal, restarem evidenciados a relevância da fundamentação dos embargos, que dá plausibilidade à sua procedência, bem como o perigo da demora. Ausente um desses requisitos, deve o juiz negá-lo.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art.739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(AgRg no Ag nº 1133990 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009)

Após a entrada em vigor da Lei 11382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

(REsp nº 1024128 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

Assim, também, é a jurisprudência dominante desta Egrégia Corte de Justiça:

A Lei nº 6830/80 não é omissa quanto à penhora nem aos embargos, no entanto nada dispendo acerca dos efeitos em que são recebidos os embargos, assim, diante de tal lacuna aplicam-se subsidiariamente as regras previstas no artigo 739-A do CPC, nos termos do artigo 1º da LEP.

(AG nº 2008.03.00.005429-7 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 03/07/2008)

Tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (art. 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A. Mas mesmo essa exceção envolve a plena garantia da execução, o que nem é o caso dos autos.

(AG nº 2007.03.00.094288-5 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johnson di Salvo, DJU 17/04/2008, pág. 286)

Consoante o disposto no art. 1º da Lei nº 6830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal. - 2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro do referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação.

(AG nº 2008.03.00.001527-9 / SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 22/09/2008)

A Lei de Execuções Fiscais, apesar de ser norma especial, não dispõe sobre a eficácia dos respectivos embargos. - 2. Aplica-se, portanto, subsidiariamente, a norma prevista no artigo 739-A, "caput" e § 1º, do CPC.

(AG nº 2007.03.00.097278-6 / SP, 4ª Turma, Relatora Juíza Mônica Nobre, DJF3 19/08/2008)

E, no caso dos autos, a agravante, em seus embargos à execução fiscal, alega que o débito exequendo foi atingido pela prescrição, além do que é indevido e excessivo o valor fixado a título de multa moratória, requerendo o recebimento dos embargos com efeito suspensivo.

No entanto, deve prevalecer a decisão agravada que recebeu os embargos do devedor, sem atribuir-lhes o efeito suspensivo, visto que ausente, no caso, a plausibilidade do direito invocado, requisito previsto no parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Conforme se depreende de fls. 49/52, o débito previdenciário, relativo à competência de 04/2005, foi constituído em 31/01/2006, ou seja, dentro do prazo de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Observo, por outro lado, que a citação do devedor foi determinada em 15/01/2007, ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005.

No tocante à imposição de multa moratória, decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

E o alegado excesso na aplicação da multa moratória deverá ser objeto de exame quando do julgamento dos embargos do devedor, não se justificando, por essa razão, a suspensão da execução fiscal, até porque, se demonstrado nos autos, poderá ser excluído do montante devido por simples cálculo aritmético.

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

Segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, o reconhecimento de que o credor está cobrando mais do que é devido não implica nulidade do título executivo extrajudicial, desde que a poda do excesso possa ser realizada nos próprios autos, mediante a supressão da parcela destacável da certidão de dívida ativa, ou por meio de simples cálculos aritméticos.

(AgREsp nº 53349 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 22/05/2000, pág. 00091)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034278-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034278-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TARJAB INCORPORACOES LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00209603920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TARJAB INCORPORAÇÕES LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, **deferiu a liminar pleiteada**, para suspender a exigência da contribuição sobre tais pagamentos.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, sob a alegação de que tal verba é de natureza remuneratória, sobre ela devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

E não obstante entenda, de acordo com decisões anteriormente proferidas, ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034111-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034111-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA e outro
: JOSE TORREZANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 05.00.01258-2 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Cotia que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face da ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a inclusão do Município de Cotia no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 133 - A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

Como se vê, a responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

E, no caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Decreto nº 5681, de 4 de abril de 2005, nos seguintes termos:

Art 1º - Ficam declarados de utilidade pública, para fins de desapropriação, por via amigável ou judicial, pelo Município de Cotia, os bens descritos no parágrafo único deste artigo, que constam pertencer à Associação Hospital Cotia, pessoa jurídica de direito privado, bens esses necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal.

Parágrafo único - A presente desapropriação atinge os seguintes bens:

**I - prédio e terreno localizados na Av. Odair Pacheco Pedroso, nº 171, esquina com a Estrada dos Victor e Rua Alga Marinha, Parque Bahia, nesta assinalados nas plantas de levantamento cadastral elaborada pelo Engenheiro Civil Rafael Strecht Ribeiro, CREA nº 69074/D, documentos esses constantes do processo administrativo nº 4350/05; e
II - todos os bens móveis, equipamentos e demais utensílios que se encontram no interior dos imóveis referidos nos incisos anteriores, desde que não se encontrem penhorados ou já alienados judicialmente, excluindo-se os bens adquiridos após a decretação da intervenção municipal no referido nosocômio, conforme se apurar através de auto administrativo circunstanciado ou perícia judicial.**

Da leitura do referido decreto, depreende-se que a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado.

Desse modo, tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.

Por outro lado, ressalto que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do artigo 133 do Código Tributário Nacional, como bem asseverou o D. Magistrado "a quo", na decisão agravada de fl. 71:

É fato notório nesta Comarca que a Municipalidade interveio na administração do Hospital de Cotia, vindo a desapropriar, enfim, o patrimônio que a executada Associação Hospital de Cotia tinha afetado ao funcionamento daquele hospital.

Acontece, porém, que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço - atos de império, não negociais - têm natureza diversa da sucessão empresarial e não atraem a aplicação da regra do art. 133 do Código Tributário Nacional, destinada, conforme letra do dispositivo, aos negócios de aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento empresarial firmados entre particulares. De modo que não há possibilidade de responsabilização da Municipalidade pela dívida tributária a que sujeito o original operador daquele serviço e proprietário dos bens desapropriados.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE INCLUSÃO DE MUNICÍPIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do agravo de instrumento, está prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. A responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no art. 133 do CTN só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

3. No caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Dec. 5681, de 04/04/2005. E, da leitura do referido decreto, depreende-se que o MUNICÍPIO DE COTIA desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado. E tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.

4. Os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do art. 133 do CTN.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(AI nº 2009.03.00.044780-9 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 16/07/2010)

Descabe, assim, a inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da execução.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGOLHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034110-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034110-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ASSOCIACAO HOSPITAL DE COTIA e outro
 : JOSE TORREZANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 05.00.01258-1 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Cotia que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face da ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA e OUTRO, para cobrança de contribuições previdenciárias, indeferiu o pedido de inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a agravante a inclusão do Município de Cotia no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Dispõe o Código Tributário Nacional:

Art. 133 - A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

Como se vê, a responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

E, no caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Decreto nº 5681, de 4 de abril de 2005, nos seguintes termos:

Art 1º - Ficam declarados de utilidade pública, para fins de desapropriação, por via amigável ou judicial, pelo Município de Cotia, os bens descritos no parágrafo único deste artigo, que constam pertencer à Associação Hospital Cotia, pessoa jurídica de direito privado, bens esses necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal.

Parágrafo único - A presente desapropriação atinge os seguintes bens:

I - prédio e terreno localizados na Av. Odair Pacheco Pedroso, nº 171, esquina com a Estrada dos Victor e Rua Alga Marinha, Parque Bahia, nesta assinalados nas plantas de levantamento cadastral elaborada pelo Engenheiro Civil Rafael Strecht Ribeiro, CREA nº 69074/D, documentos esses constantes do processo administrativo nº 4350/05; e II - todos os bens móveis, equipamentos e demais utensílios que se encontram no interior dos imóveis referidos nos incisos anteriores, desde que não se encontrem penhorados ou já alienados judicialmente, excluindo-se os bens adquiridos após a decretação da intervenção municipal no referido nosocômio, conforme se apurar através de auto administrativo circunstanciado ou perícia judicial.

Da leitura do referido decreto, depreende-se que a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado.

Desse modo, tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.

Por outro lado, ressalto que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do artigo 133 do Código Tributário Nacional, como bem asseverou o D. Magistrado "a quo", na decisão agravada de fl. 63:

É fato notório nesta Comarca que a Municipalidade interveio na administração do Hospital de Cotia, vindo a desapropriar, enfim, o patrimônio que a executada Associação Hospital de Cotia tinha afetado ao funcionamento daquele hospital.

Acontece, porém, que os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço - atos de império, não negociais - têm natureza diversa da sucessão empresarial e não atraem a aplicação da regra do art. 133 do Código Tributário Nacional, destinada, conforme letra do dispositivo, aos negócios de aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento empresarial firmados entre particulares. De modo que não há possibilidade de responsabilização da Municipalidade pela dívida tributária a que sujeito o original operador daquele serviço e proprietário dos bens desapropriados.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE INCLUSÃO DE MUNICÍPIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento, nesta data, do agravo de instrumento, está prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso deve ser recebido.

2. A responsabilidade tributária por sucessão comercial prevista no art. 133 do CTN só ocorre quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional.

3. No caso, a Prefeitura do Município de Cotia desapropriou o patrimônio da executada ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, através do Dec. 5681, de 04/04/2005. E, da leitura do referido decreto, depreende-se que o MUNICÍPIO DE COTIA desapropriou somente bens pertencentes à ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA, necessários à implantação e funcionamento de uma Casa de Saúde Municipal, subsistindo a personalidade jurídica do expropriado. E tal intervenção na ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE COTIA não implicou em sucessão para os efeitos tributários e não tem o condão de transferir para o MUNICÍPIO DE COTIA a responsabilidade pelo débito em execução, como pretende a agravante, na medida em que subsiste a personalidade jurídica do expropriado.

4. Os atos estatais de intervenção em serviço de interesse público e de desapropriação dos bens aplicados àquele serviço não configuram ato negocial que justifique a aplicação do art. 133 do CTN.

5. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido.

(AI nº 2009.03.00.044780-9 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 16/07/2010)

Descabe, assim, a inclusão do MUNICÍPIO DE COTIA no pólo passivo da execução.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGOLHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031176-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031176-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : LAUTO CARBURATTORI COM/ E SERVICOS LTDA e outros
: MARISA ALBERTINI JUBRAN
: OMAR JOSE DE CAMPOS VERDE SOBRINHO
ADVOGADO : JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO POLLASTRINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165390620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 10ª Vara de São Paulo - Seção Judiciária SP, que acolheu o incidente de impugnação à assistência judiciária gratuita oposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pugnam os agravantes pela revisão do ato impugnado, argumentando, em síntese, que a prova dos autos é no sentido de que os recorrentes se encontram em estado de necessidade, a justificar a manutenção dos benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil. É certo que o deferimento ou indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, se verificados nos autos da ação principal, autorizam o manejo do agravo de instrumento, por se tratar de decisões interlocutórias e não terminativas do processo.

Contudo, na hipótese, a decisão agravada foi proferida em incidente de impugnação à assistência judiciária gratuita, processado em autos apartados, devendo a decisão que o julgou procedente ser revista via recurso de apelação, nos termos do artigo 17 da Lei nº 1.060/50, que reza:

"Art.17. Caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta lei;.."

Incabível, portanto, a interposição de agravo de instrumento, na espécie, bem como a adoção do princípio da fungibilidade recursal, em razão da ocorrência de erro grosseiro.

Nesse sentido, é a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, verbis.

"... Esta Corte de Uniformização Infraconstitucional firmou entendimento no sentido do cabimento do recurso de apelação contra sentença que acolhe impugnação ao deferimento de assistência judiciária gratuita, processada em autos apartados aos da ação principal, não se aplicando o princípio da fungibilidade recursal na hipótese de interposição de agravo de instrumento. Isso porque inadmissível referido princípio "quando não houver dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, quando o dispositivo legal não for ambíguo, quando não houver divergência doutrinária ou jurisprudencial quanto à classificação do ato processual recorrido e a forma de atacá-lo" (Corte Especial, EDcl no AgRg na Rcl nº 1450/PR, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, DJ de 29.8.2005) (cf. AgRg no MS nº 9.232/DF e AgRg na SS nº 416/BA). Incidência do art. 17 da Lei nº 1.060/50. Precedentes (Ag nº 631.148/MG; REsp nºs 256.281/AM, 453.817/SP e 175.549/SP)". (REsp 780637/MG, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 28/11/2005, p. 317);

Ainda, sobre o tema, confira-se, a propósito, nota "1", ao artigo 17, da Lei 1.060, de 5.2.50 (CPC, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 37ª ed., 2005), "verbis":

"Havendo impugnação ao deferimento da assistência judiciária, processada em autos apartados, contra a sentença que a acolhe cabe o recurso de apelação. Não há, portanto, plausibilidade para admitir-se, no caso, a fungibilidade recursal"

(STJ-3ª Turma, Resp 256.281-AM, rel. Min. Menezes Direito, j. 22.5.01, deram provimento parcial, v,u; DJU 27.8.01, p. 328).

Diante do exposto, nego seguimento o agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026713-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026713-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro
AGRAVADO : CRISTIANE APARECIDA MANDATO
ADVOGADO : PHELPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00311905820014036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Insurge-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão proferida nos autos do processo da ação de repetição de indébito ajuizada em face CRISTIANE APARECIDA MANDATO, que, em fase de cumprimento de sentença, reconheceu o excesso de execução consistente na incidência dos juros de mora, em razão dos termos do acordo judicial firmado entre as partes.

Neste recurso, sustentando, em síntese, o cabimento dos juros moratórios ante a inadimplência do acordo homologado, pugna a agravante pela reforma da decisão agravada de modo que, para o cálculo do crédito em execução, seja considerada a correção pela TRD com a incidência dos juros de mora, ou, então, pela taxa SELIC.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 527, inciso III do Código de Processo Civil que poderá o relator do agravo de instrumento atribuir o efeito suspensivo ao recurso, fazendo expressa menção à norma do art. 558 do mesmo diploma legal.

Já o aludido art. 558 "caput" possui a seguinte redação, *in verbis*:

O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (grifei)

A lei pressupõe, portanto, o deferimento do efeito suspensivo ante o exposto requerimento da parte, prestigiando-se, com isso, o princípio dispositivo estampado no art. 2º do CPC ("**nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais**") e no art. 128 da Lei Processual Civil ("**o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte**").

Compulsando a inicial do agravo (fls. 02/12), verifico que a agravante não requereu, expressamente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso, razão pela qual descabe concedê-lo "ex officio".

Nesse sentido a abalizada lição de Nelson Nery Júnior: "**O relator pode conceder efeito suspensivo ao agravo, nos casos do CPC 558, mediante requerimento do agravante, sendo-lhe vedado concedê-lo ex officio**".(Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, RT, 10a ed., 2008, nota ao art. 527) Processe-se, destarte, sem efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032187-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032187-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CIA SANTA TEREZINHA DE VELUDOS VELNAC
ADVOGADO : JOSE LOPES PEREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 02397041319914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CIA SANTA TERESINHA DE VELUDOS - VELNAC, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu o pedido de inclusão dos co-responsáveis ADÉLIO JOSÉ FERREIRA, DEMERVAL DE FREITAS e JOSÉ LUIZ DE FRANCA no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a inclusão dos referidos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, os nomes dos co-responsáveis ADÉLIO JOSÉ FERREIRA, DEMERVAL DE FREITAS e JOSÉ LUIZ DE FRANCA não constam da certidão de dívida ativa, de modo que a sua inclusão no pólo passivo da execução depende de prova inequívoca no sentido de que eles, no exercício da gerência da empresa devedora, agiram com excesso de poderes, infração à lei e ao contrato social ou estatuto, ou de que houve dissolução irregular, o que não ocorreu.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa

jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Ressalte-se, ademais, que a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(*EREsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181*)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032053-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032053-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MADEL MANUFATURA DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A
ADVOGADO : JOSE LOPES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04806358919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de MADEL MANUFATURA DE PRODUTOS ELETRÔNICOS S/A, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, indeferiu o pedido de inclusão do co-responsável JOSÉ CESARONI FILHO no pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a inclusão do referido sócio no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, o nome do co-responsável JOSÉ CESARONI FILHO não consta da certidão de dívida ativa, de modo que a sua inclusão no pólo passivo da execução depende de prova inequívoca no sentido de que ele, no exercício da gerência da empresa devedora, agiu com excesso de poderes, infração à lei e ao contrato social ou estatuto, ou de que houve dissolução irregular, o que não ocorreu.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169*)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do *REsp nº 702232 / RS*, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Ressalte-se, ademais, que a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(*REsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181*)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029603-50.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029603-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : NADIR APARECIDA SIQUEIRA CEOLIN -ME
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MELHADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00060331520084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru - 8ª SSJ -SP que, nos autos do processo da ação de execução de título extrajudicial ajuizada em face de NADIR APARECIDA SIQUEIRA CEOLIN-ME, objetivando a satisfação de seu crédito no importe de R\$7.156,40 (sete mil, cento e cinquenta e seis reais e quarenta centavos), determinou o desbloqueio dos valores depositados em conta corrente de titularidade da agravada, em razão do cunho alimentar da verba atingida.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a manutenção do bloqueio, sustentando, em síntese, a ausência de fundamentação da decisão agravada, bem como que a executada não se desincumbiu do ônus da prova quanto ao efetivo caráter alimentar dos valores constrictos.

É o relatório.

Decido.

De início, observo que o *decisum* não padece de qualquer vício de validade, encontrando-se devidamente fundamentado consoante preconiza o artigo 93, IX da Constituição Federal e artigo 165 do Código de Processo Civil.

É que a decisão ora impugnada, embora sucinta, acolheu a tese defendida pela parte agravada (fls. 82/84), acerca da impenhorabilidade das verbas salariais.

Tal procedimento não macula o ato judicial, sendo válida a decisão *"que se reporta a parecer jurídico constante dos autos, ou às alegações das partes, desde que nessas manifestações haja exteriorização de valores sobre as provas e questões submetidas ao julgamento do juiz."* (Nelson Nery Junior, *"in" Princípios do Processo Civil na Constituição Federal, Revista dos Tribunais, 4ª edição, página 171*).

Quanto à matéria de fundo, dispõe o artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil que são absolutamente impenhoráveis:

"... os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo". Como se vê, os valores percebidos a título de vencimentos não são passíveis de sofrer constrição judicial, na medida em que possuem caráter alimentar.

A propósito, confira-se nota "25", ao artigo 649 (CPC, Theotonio Negrão, Saraiva, 2003, 35ª ed.), "verbis":

"A disposição abrange salário a qualquer título, isto é, todo direito do empregado, presente, passado, futuro, pago ou não, na constância do emprego ou por despedida (RT 618/198, JTJ 205/231). Assim, não é possível penhora de saldo em conta-corrente bancária, se proveniente de salário (RT 824/360, 838/265, Lex-JTA 148/160), mesmo que haja disposição contratual neste sentido (RT 837/246).

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. CONTA-SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.

1. Não é possível a penhora de valores provenientes da remuneração de servidor público federal, em face da impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC.

2. Merece reforma a r. decisão agravada que indeferiu o desbloqueio do saldo existente na conta-salário do agravante, uma vez que tal valor não é passível de constrição por ser proveniente de sua remuneração como servidor público federal da Câmara dos Deputados.

(TRF1, AG nº 2007.01.00.022557-1/MG, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Roberto Carvalho Veloso, DJ 31/10/2007, pág 164).

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTA-SALÁRIO - IMPENHORABILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, IV, DO CPC - REMESSA NECESSÁRIA A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1 - Segurança parcialmente concedida, confirmando a liminar que determinou à autoridade Impetrada se abstivesse de determinar o bloqueio de valores depositados a título de remuneração e salário na conta de titularidade do Impetrante, membro do Conselho Deliberativo do Instituto Aerus de Seguridade Social, sob intervenção, investigado em inquérito administrativo destinado a apurar possíveis irregularidades naquela entidade e eventual responsabilidade de seus administradores. 2 - Mantém-se a r. Sentença a quo que entendeu pelo direito do Impetrante, com fundamento no artigo 649, IV, do

CPC, que estabelece a impenhorabilidade das verbas de natureza salarial, não havendo que se falar, dessa forma, em disponibilidade de tais valores.

3 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp 2003/0187524-0, STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, julgado em 07.12.2004, publicado no DJ de 18.04.2005, pg. 314 e REsp 199900141067 STJ Terceira Turma, Relator Ministro EDUARDO RIBEIRO, julgado em 27.04.1999, publicado no DJ de 31.05.1999, pg. 372.

(TRF2, REOMS nº 2006.51.01.016233-1 / RJ, 8ª Turma Especializada, Relator Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, DJU 14/09/2007)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. BLOQUEIO DE VALORES. PENHORA ON LINE. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS SALARIAIS. IMPENHORABILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Estabelece o artigo 649, IV, do Código de Processo Civil que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.

2. Comprovado que o valor penhorado decorre de verbas salariais (conta- salário), absolutamente impenhoráveis, não tem amparo legal a penhora efetivada.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI nº 2008.03.00.003804-8 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 23/03/2009, pág. 374)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. VALORES DEPOSITADOS EM CONTA POUPANÇA. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR EVIDENCIADA. INTELIGÊNCIA DO ART. 649, IV, DO CPC.

Demonstrado que a conta bancária, na qual estão depositados os valores sobre os quais incidiu a penhora, é utilizada pelo agravante para recebimento de salário e não tendo a agravada afastado a alegada natureza alimentar dessas quantias, não se pode obstar a incidência da regra do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil, que determina a sua impenhorabilidade.

(TRF4, AG nº 2006.04.00.032176-1/PR, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Luciane Amaral Corrêa Munch, D.E 03/10/2007).

Por outro lado, o parágrafo 2º do artigo 655-A do Código de Processo Civil diz que:

"Compete ao executado comprovar que as quantias depositada em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

No caso dos autos, examinando os extratos bancários de fl.112, verifico a existência de valores bloqueados que, de fato, são provenientes dos vencimentos recebidos pela executada em função dos serviços prestados como professora do Estado de São Paulo, sendo, portanto, impenhoráveis ante o disposto no artigo 649, inciso IV, c.c o artigo 655-A § 2º, ambos do Código de Processo Civil.

Contudo, em tais extratos há valores depositados que não são de natureza alimentar e, por essa razão, passíveis de constrição.

Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo, para consignar que devem ser liberados apenas os depósitos relativos aos vencimentos percebidos pela executada, oriundos do cargo que exerce como funcionária pública estadual, mantendo o bloqueio em relação a outros valores de natureza não salarial, eventualmente existentes em sua conta corrente.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032152-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MARIA ELIZABETH VIDAL JACQUARD
ADVOGADO : FABIO MONTANINI FERRARI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

No. ORIG. : 00029060420104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por MARIA ELIZABETH VIDAL JACQUARD contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8542/92 e alterações posteriores, **indeferiu o pedido de antecipação da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, alegando ser ilegal e inconstitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende a agravante, na qualidade de empregadora rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. Assim, considerando que, após a vigência da Lei nº 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, deve prevalecer a decisão que indeferiu a liminar pleiteada.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Deixo consignado, por fim, que a análise de eventual recurso interposto contra esta decisão dependerá de regularização do recolhimento das custas do processo, em conformidade com a Resolução nº 278/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033086-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033086-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EPAG EDITORA PAULISTA DE ARTE GRAFICA LTDA e outros
: CARL ISRAEL STERN
: HEINZ NORBERT ISRAEL STERN

: SARA ROSY STERN
: MARION HELEN SARA LEVY

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00017589319884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de EPAG EDITORA PAULISTA DE ARTE GRÁFICA LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos co-responsáveis do pólo passivo da ação. Neste recurso, pede a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, não obstante os nomes dos co-responsáveis CARL ISRAEL STERN, HEINZ NORBERT ISRAEL STERN, SARA ROSY STERN e MARION HELEN SARA LEVY não constem da certidão de dívida ativa, a sua inclusão no pólo passivo da execução se justifica pelo fato de não ter sido localizada a empresa devedora, como se vê de fls. 28, o que evidencia a sua dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169*)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa

jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para manter, no pólo passivo da execução fiscal, HEINZ NORBERT ISRAEL STERN, MARION HELEN SARA LEVY e os ESPÓLIOS de CARL ISRAEL STERN e SARA ROSY STERN.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033089-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033089-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ANGELA ALVES DE MACEDO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS PECANHA e outro
AGRAVADO : CERAMICA POMPEIA LTDA e outros
: ALBERTO ALVES DE MACEDO espolio
: RENATA FRANCISCA NEGRO ALVES DE MACEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00997807519774036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de CERÂMICA POMPÉIA LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinou a exclusão dos co-responsáveis do pólo passivo da ação.

Neste recurso, pede a manutenção das herdeiras do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da co-responsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou co-responsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, o nome do co-responsável ALBERTO ALVES DE MACEDO não consta da certidão de dívida ativa, de modo que a sua inclusão no pólo passivo da execução depende de prova inequívoca no sentido de que ele, no exercício da gerência da empresa devedora, agiu com excesso de poderes, infração à lei e ao contrato social ou estatuto, ou de que houve dissolução irregular, o que não ocorreu.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUNÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e,

posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 702232 / RS, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169*)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do *REsp nº 702232 / RS*, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Nro 6980/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021880-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

AGRAVADO : PILAR ENGENHARIA S/A e outro
ADVOGADO : CHRISTIANE PEREZ PIMENTA
AGRAVADO : WILLIAN FERNANDO SCHWARTS
PARTE RE' : CARLOS PINHEIRO DE MELLO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00055228920094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação para incluir o nome do advogado da Pilar Engenharia S/A, vez que a agravada está representada nos autos, conforme se vê do termo de audiência de fls 297/297vº.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Município de Campinas, Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária - INFRAERO e União Federal contra decisão proferida nos autos do processo da ação expropriatória c.c imissão provisória na posse, ajuizada em face de Pilar Engenharia S/A e outro, que excluiu a União Federal e a Infraero da lide, por ilegitimidade ativa, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, declinando da competência em favor do Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campinas.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, sustentando a legitimidade da União Federal e da Infraero para figurarem no pólo passivo da ação, com o prosseguimento regular do feito, na Justiça Federal de Campinas.

Afirmam que o Município de Campinas firmou convênio com segunda agravante INFRAERO, com o objetivo de realizar as desapropriações necessárias para a ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos, em Campinas - SP. Em decorrência desse acordo, foram publicados os Decretos Municipais nº 15.378, de 06 de fevereiro de 2006 e nº 15.503, de 08 de julho de 2006, os quais declaram de utilidade pública os imóveis necessários à efetivação dessa obra. Nestes termos, o agravante Município de Campinas propôs a presente ação desapropriatória, na qual requereu a imissão provisória na posse, nos termos do art. 15, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41, oferecendo como pagamento o valor apurado em laudo elaborado por contratada da INFRAERO.

Ainda, quando o processo tramitava pela Justiça Estadual, a Advocacia Geral da União requereu sua admissão no processo na qualidade de assistente simples do Município de Campinas, e conseqüentemente o deslocamento de competência para a Justiça Federal, vez que os dispêndios de competência ficarão a cargo da Infraero, e a adjudicação será da União Federal, o que foi deferido pelo Juízo Estadual.

Em decorrência, os autos foram redistribuídos ao MM. Juízo da 7ª Vara da Justiça Federal de Campinas, que considerou a União e a Infraero partes ilegítimas para figurarem no polo ativo do feito.

Requerem, assim, que a decisão seja reformada imediatamente, a fim de evitar risco ao andamento do projeto de expansão do Aeroporto Internacional de Viracopos, obra de interesse nacional e subsidiada por recursos públicos federais, advindos do Plano de Aceleração do Crescimento - PAC.

Sustentam, em síntese, que:

- a) o procedimento expropriatório não é de exclusividade da União Federal, podendo ser realizado pelos três entes agravantes;
- b) o Código Brasileiro de Aeronáutica autoriza a delegação de prestação dos serviços de infraestrutura aeroportuária pela administração indireta federal a outros entes federativos, bem como faculta a construção de aeródromos mediante celebração de Convênio com Estados ou Municípios;
- c) o Município não está movendo as ações de desapropriações de maneira unilateral ou independente, mas, sim, agindo em cooperação com a União Federal, visando atender ao interesse público da população local;
- d) a exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União, tendo sido delegada à Infraero, nos termos da Lei nº 5.862/72.
- e) os recursos que serão empregados no pagamento das indenizações devidas aos expropriados advêm do orçamento federal, tanto da União, como da própria Infraero, decorrendo, daí, a legitimidade ativa destes entes federais para figurarem no pólo ativo da ação de desapropriação, bem como a competência da Justiça federal para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
- f) o convênio celebrado entre a Infraero e o Município de Campinas está em perfeita sintonia com o ordenamento jurídico, nos termos dos artigos 3º e 6º, do Decreto-Lei nº 3.365/41 e a Lei 5.862/72.
- g) na ação de desapropriação só se pode discutir o preço ofertado a título de indenização e eventual vício processual, não podendo ser objeto eventual nulidade ou vício do ato expropriatório, conforme dispõe o artigo 20, do Decreto-Lei 3.365/41.

É o breve relatório. Decido.

Deixo consignado, preliminarmente, que, extinto o processo, sem julgamento do mérito, apenas em relação a uma das partes do litisconsórcio, como ocorreu no caso, admite-se o agravo como instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial de tal natureza. Aliás, destaco que este é o entendimento desta Turma Julgadora, como se vê:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO CABÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA C.C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - DUPLICATA - ENDOSSO TRASLATIVO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Extinto o processo, sem julgamento do mérito, apenas em relação a uma das partes, como ocorreu no caso, admite-se o agravo como instrumento processual adequado para impugnar o ato judicial de tal natureza.

2. O pedido de declaração de inexistência de relação jurídica c.c indenização por danos morais, decorre da emissão, por parte da empresa Interval Indústria e Comércio de Válvulas Ltda, de uma duplicata mercantil sem causa negocial subjacente, levada a protesto pela Caixa Econômica Federal.

3. Embora a Caixa Econômica Federal não tenha participado de qualquer relação negocial, o fato é que ela é portadora do título de crédito, sendo certo que o aviso de protesto demonstra sua titularidade sobre o direito nele materializado, decorrente do endosso translativo em seu favor, conforme registra o documento de fl. 61.

4. E, no caso, o protesto do título foi levado a efeito pela Caixa Econômica Federal, evidenciando-se, assim, que praticou o ato em nome próprio para defesa de interesse próprio.

5. Não se pode afirmar, num exame sumário dos autos, que a CEF não poderá ser atingida pelos efeitos oriundos da sentença, mormente em face do pedido de indenização por danos morais, decorrente do protesto do título que a agravante afirma ter sido efetivado sem as cautelas necessárias.

6. Justifica-se também a manutenção da CEF na lide, em razão do entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de justiça que, em casos análogos, tem decidido pela não exclusão da responsabilidade da instituição financeira que leva a efeito o protesto de duplicata recebida mediante endosso translativo, se verificado que a cártula não dispunha de causa à sua emissão.

7. Agravo de instrumento provido para manter a Caixa Econômica Federal no pólo passivo da ação e impedir o deslocamento do feito, que deverá retomar seu normal prosseguimento perante Juízo Federal ao qual foi distribuído. (AG nº 2008.03.00.004292-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/11/2008, Diário Eletrônico 10/03/2009)

Por esta razão, conheço deste agravo, e passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Vislumbro a defendida legitimidade da União Federal e da Infraero para figurarem no pólo ativo da ação de desapropriação e, conseqüentemente a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação desapropriatória que deu origem a este recurso.

O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal é expresso neste sentido:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.

Como faz prova o documento de fls. 186/190, trata-se de ação expropriatória ajuizada pelo Município de Campinas, tendo como objeto o Lote 19, da Quadra M, denominado Jardim Hangar, inscrito no cadastro municipal sob nº 03.047808100, transcrição nº 13.840, do 3º Cartório de Registro de Imóveis, declarado de utilidade pública para o fim de ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos, de acordo com o Termo de Cooperação celebrado entre o Município de Campinas e a Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária- Infraero.

Conforme o Termo de Cooperação firmado entre o Município de Campinas e a Infraero, trasladado às fls. 192/197, o primeiro comprometeu-se a desapropriar as áreas necessárias à implantação da segunda pista e decolagem do Aeroporto Internacional de Viracopos, e a segunda, a fornecer os recursos necessários a tanto, adjudicando-se tais áreas diretamente à União Federal.

Como se vê, as despesas relativas à desapropriação correrão por conta da Infraero, e as áreas dela objeto serão adjudicadas diretamente à União Federal, havendo, portanto, nítido interesse econômico e jurídico dos entes federais, decorrendo, daí, a legitimidade para figurarem no pólo ativo da desapropriação e advindo a competência da Justiça Federal.

Por outro lado, o Código Brasileiro de Aeronáutica autoriza a delegação de prestação dos serviços de infraestrutura aeroportuária pela administração indireta federal a outros entes federativos, bem como faculta a construção de aeródromos mediante celebração de Convênio com Estados ou Municípios, evidenciando, assim, a legalidade do procedimento expropriatório expedido pelo Município, até porque o ente municipal tem competência para a desapropriação para fins de interesse social.

Assim, há possibilidade de se desapropriar em benefício próprio ou em favor de terceiros, desde que expressamente autorizado em lei ou contrato, como é o caso dos autos.

Vale ressaltar, por oportuno, que a exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União Federal, nos termos da norma prevista no art. 21, XII, alínea c, da Constituição Federal, tendo sido outorgada à Infraero, nos termos da Lei nº 5.862/72.

Portanto, a execução do decreto expropriatório expedido pela Municipalidade de Campinas revela interesse tanto da Infraero (empreendedora do projeto de expansão do aeroporto de Viracopos), quanto da União Federal (receptora dos imóveis a serem desapropriados).

A propósito, revelam-se oportunos os comentários do Professor Leonardo José Carneiro Cunha:

"(...) Proposta a desapropriação na Justiça Estadual, a superveniente intervenção da União ou de outro ente federal deve deslocar a competência para a Justiça Federal, não prevalecendo, na espécie, a regra da perpetuatio jurisdictionis (CPC, art. 87).

(...)

18.7. Legitimidade Ativa e Passiva

Mediante declaração de utilidade pública, contida em decreto específico ou em lei de efeitos concretos, todos os bens poderão ser desapropriados pela União, pelos Estados, pelos Municípios e pelo Distrito Federal.

Declarada a utilidade pública de um bem, a legitimidade ativa para a demanda judicial de desapropriação é, em princípio, do próprio ente expropriante. Pode, então, a desapropriação ser proposta pela União, pelo Estado, pelo

Município ou pelo Distrito Federal, se o respectivo Chefe do Poder Executivo tiver editado decreto declarando a utilidade pública do bem.

Em outras palavras, a competência para desapropriar (expedir decreto) coincide, geralmente, com a competência para promover a desapropriação (demanda judicial). Significa que a legitimidade ativa para a desapropriação é do ente expropriante.

E, possível, contudo, que não se atribua legitimidade ativa a outrem. Quer isto dizer que se admite que não coincida a figura do ente expropriante com a do autor da demanda judicial de desapropriação. Declarada a utilidade pública de um bem pela União, pelo Estado, pelo Município ou pelo Distrito Federal, é possível, desde que haja autorização expressa pela lei ou contrato, que uma concessionária de serviço público ou um estabelecimento que exerça funções delegadas do Poder Público promova a demanda judicial destinada a obter a desapropriação do bem (Decreto-lei n° 3.365/41, art. 3°)

("in" A FAZENDA PÚBLICA EM JUÍZO, 8ª edição, ed. DIALÉTICA, São Paulo, p. 642,650/651).

Deste modo, se a Infraero e a União Federal manifestaram interesse na demanda, porquanto lhes cabe suportar, direta ou indiretamente, os ônus advindos da ação, como é o caso dos autos, competente é a Justiça Federal para julgar a demanda.

Assim, a relevância da fundamentação se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo para incluir a União Federal e a Infraero no pólo passivo da ação de desapropriação, reconhecendo a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 31 de agosto de 2010.

Hélio Nogueira

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035221-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035221-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : STAY WORK SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00224162420104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Stay Work Segurança Ltda contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de medida liminar objetivando a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Sustenta a recorrente, em síntese, que os débitos fiscais apontados no relatório de restrições encontram-se regularmente garantidos através de penhora efetivada em executivos fiscais, não se justificando a negativa na expedição de certidão de regularidade fiscal ao fundamento de que os valores dos bens penhorados apresentam-se defasados em relação ao montante do débito atualizado, necessitando a promoção, pelo contribuinte, de reforço da penhora.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade nas razões recursais, tendo em vista que os débitos executados encontram-se devidamente garantidos nos autos das respectivas execuções fiscais, enquadrando-se a hipótese nas expressas disposições do art. 206 do CTN, que autoriza a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa quando existente crédito em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, por outro lado as questões referentes a suposta necessidade de atualização do débito executado e conseqüente reforço de penhora devendo ser deduzidas no processo executivo, pelos meios processuais oportunos à Fazenda Pública, a exemplo, art. 15, II, da LEF e não por mera argüição na esfera administrativa, tudo quanto se alega versando ônus da Fazenda Pública e não do executado ao postular uma certidão positiva com efeitos de negativa, e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação ante a necessidade da certidão de regularidade fiscal para participação em licitações e obtenção de crédito junto às instituições financeiras, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro o pedido de efeito suspensivo** ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", em atendimento ao disposto no art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034169-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034169-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ALBERTO VICENTE RESEGUE e outros
: MONICA DENTI MASSON RESEGUE
: ROSA INES RESEGUE
ADVOGADO : JEAN PAOLO SIMEI E SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MONTE SANTO MINERADORA E EXPORTADORA S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO UGEDA e outro
PARTE RE' : MARINA FARAH RESEGUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00388573320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alberto Vicente Resegue e Mônica Denti Masson Resegue contra a decisão de fls. 142/143, que indeferiu a exceção de pré-executividade por eles oposta.

Os agravantes alegam, em síntese, o seguinte:

- nulidade das CDAs que instruem a execução fiscal, tendo em vista a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, que fundamentou a inclusão dos recorrentes no polo passivo do feito;
- a responsabilidade solidária dos sócios não pode ser arguida, dada a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93;
- ainda que se considere admissível a responsabilidade solidária, não estão comprovadas nos autos as hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional;
- elenca precedentes jurisprudenciais (fls. 2/17).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
(STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN. Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.

(...)

2. Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.

2. Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.

1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

Cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio. Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação ou com a declaração de inconstitucionalidade da referida norma, a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Em todo caso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 135, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea 'b' da Constituição

(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)

Do caso dos autos. Não merece reparo a decisão agravada (fls. 142/143), que considerou inadequada a exceção de pré-executividade para a análise da responsabilidade dos sócios. Ademais, a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93 não permite afirmar que estaria afastada a responsabilidade tributária dos sócios, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação ou com a declaração de inconstitucionalidade da referida norma, a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo art. 135 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023204-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.023204-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : HOPI HARI S/A
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080818220104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 372/377 e 384/388: mantenho a decisão de fls. 368/370, que deferiu em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Oportunamente o feito será levado a julgamento.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031183-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031183-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LIDER ORGANIZACAO FOTOGRAFICA DE TUPA LTDA -EPP e outros
: HAMILTON DA SILVA FRANCA
: MARINALVA DOS SANTOS LEITE FRANCA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO YUNES SALLES FILHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003343020104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Líder Organização Fotográfica de Tupã Ltda. - EPP e outros contra a decisão de fls. 189/191, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pelos recorrentes, sob o fundamento do recolhimento do preparo recursal ter sido feito após a interposição do recurso.

Os embargantes sustentam, em síntese, que a decisão embargada é contraditória e omissa, na medida em que o preparo foi recolhido dentro do prazo recursal e somente um dia após a interposição do agravo, em virtude da greve ocorrida no setor bancário (fls. 193/197).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. Os embargantes sustentam que houve contradição e omissão da decisão embargada, na medida em que o preparo foi recolhido dentro do prazo recursal e somente um dia após a interposição do agravo, em virtude da greve ocorrida no setor bancário.

Conforme se verifica na decisão recorrida, considerou-se inadmissível o recolhimento do preparo após a interposição do recurso, em virtude da preclusão consumativa. Em relação à alegação de greve no setor bancário, entendeu-se que, à míngua de deliberação da presidência deste Tribunal, não se justifica a concessão de prazo para a regularização do recurso.

Não havendo contradição, omissão ou obscuridade na decisão recorrida, não é admissível a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033229-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033229-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : FERNANDO MILAN SARTORI e outro
: JOSE ROBERTO ROSSETO
ADVOGADO : JORGE MICHEL ACKEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00024404720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 29/35, proferida em ação ordinária ajuizada por Fernando Milan Sartori e José Roberto Rosseto, que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do agravado (Lei n. 8.212/91, art. 25).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98;
- b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, a, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural (fls. 2/11v.).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.

10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUT E PARÁGRAFOS, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI Nº 8.540/92, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 12, V E VII, 25, I E II E 30, IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. INEXIGIBILIDADE ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação venha a instituir a contribuição (STF, Pleno, RE-363852, Informativo STF nº 573)

2. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar deve estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Isto, todavia, apenas até a égide da Lei n.º 10.256, de 2001, que novamente modificou a redação do artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991.

3. A nova redação impõe contribuição semelhante àquela tratada no julgamento do STF acima transcrito, todavia em substituição daquela que normalmente incidiria sobre a sua folha de pagamento, superando o fundamento pelo qual se controvertia acerca da constitucionalidade. Aliás, o julgado daquela colenda Corte máxima ressaltou expressamente a legislação posterior.

4. Ao que tudo indica, o agravado explora a atividade agropecuária e possui empregados.

5. Agravo a que se dá parcial provimento para suspender a exigibilidade da contribuição fundada no artigo 25 da Lei n.º 8.212/1991 com a redação dada pela Lei n.º 9.258/1997, tão-somente até a vigência da Lei n.º 10.256, de 2001.

(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10) CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.

*1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, decisão, 12.07.10; AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, decisão, 16.04.10).*

2. Agravo legal provido.

(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.
1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arriada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

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

6. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10)
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido.

(TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos agravados.

Conforme acima fundamentado, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019524-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : STEMAG ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123768020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Stemag Engenharia e Construções Ltda. contra a decisão de fls. 63/67v., que deferiu em parte pedido de liminar em mandado de segurança, requerido para a suspensão da exigibilidade de crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre "os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem como, a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço)" (fl. 49).

Alega-se, em síntese, o seguinte, a falta de suporte da hipótese de incidência tributária (Lei n. 8.212/91, art. 22, I), uma vez que referidas contribuições não integram o salário de contribuição, por não serem remuneração por serviços prestados (fls. 2/17).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 74/74v.).

A União apresentou resposta (fls. 77/90).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 92/96).

Decido.

Mandado de segurança. Liminar. O art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09 condiciona a concessão de liminar em mandado de segurança à relevância da fundamentação e ao perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (no mesmo sentido dispunha o art. 7º, II, da Lei n. 1.533/51).

Ademais, a liminar somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, sem necessidade de dilação probatória:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LIMINAR - ANISTIA - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA.

1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante.

2. Ausência de comprovação documental pré-constituída na inicial a afastar o suposto direito líquido e certo. Segurança denegada.

(STJ, MS n. 14.444, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.10)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - COMPROVAÇÃO (...).

1. No mandado de segurança é ônus processual da impetrante a demonstração da situação jurídica que lhe confere direito líquido e certo ao gozo de isenção fiscal.

(...)

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, REsp n. 1168849, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.10)

Do caso dos autos. O agravante impetrou mandado de segurança com pedido de liminar para a suspensão da exigibilidade de crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente), bem como, a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço).

A MMa. Juíza *a quo* deferiu em parte a liminar, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à "contribuição social da quota patronal incidente sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros quinze dias de afastamento no auxílio-doença ou do auxílio acidente" (fl. 67v.).

O agravante alega que também deve ser suspensa a exigibilidade da contribuição social previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos a título de salário-maternidade, férias e adicional de férias de 1/3 (um terço) (fl. 17). No entanto, o agravante não instruiu o mandado de segurança com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-lo à incidência da contribuição previdenciária e, assim, à autuação do Fisco, o que afasta a alegação de *periculum in mora*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034020-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034020-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ELISABET BEATRIZ ACOSTA LOBO
ADVOGADO : MIRNA MARTINS e outro
PARTE RE' : LABOTEST ENGENHARIA E TECNOLOGIA S/C LTDA e outros
: ALBERTO HENRIQUE BECKER
: EDUARDO RAFAEL BERNASCONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00320018720064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 115/118, que acolheu exceção de pré-executividade oposta por Elizabeth Beatriz Acosta Lobo para determinar a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) a responsabilidade tributária da agravada decorre da aplicação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, que era vigente à época da ocorrência do fato gerador do débito executado;
- b) o nome da agravada consta na Certidão de Dívida Ativa que instrui o feito, cabendo a ela o ônus da prova de que não agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou estatuto;
- c) a jurisprudência é firme no sentido de que a não localização da empresa executada em seu endereço configura dissolução irregular, justificando o redirecionamento do feito executivo em face dos sócios (fls. 2/13).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Responsabilidade tributária. Lei n. 8.620/93, art. 13. Interpretação sistemática com o art. 135 do CTN. Sem declarar a inconstitucionalidade nem afastar sua aplicação, o Superior Tribunal de Justiça interpreta o art. 13 da Lei n. 8.620/93, segundo o qual o titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social e os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa, em consonância com os requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, vale dizer, a responsabilidade pessoal depende da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. TRIBUTO DEVIDO À SEGURIDADE SOCIAL. (...) ART. 13 DA LEI 8.620/93. APLICAÇÃO CONJUNTA DO ART. 135 DO CTN.

(...)

2. Quanto à alegada violação do disposto no artigo 13 da Lei 8.620/93, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é imprescindível a comprovação das condições estabelecidas no artigo 135 do CTN, para se proceder ao redirecionamento de sócio-gerente, ainda que se trate de débitos para com a Seguridade Social.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 892876, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA EM ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio depende da demonstração da prática dos atos previstos no art. 135 do CTN.

2. Não houve declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/1993, mas tão-somente interpretação sistemática do dispositivo. Desnecessária, portanto, a submissão do tema à Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AGA n. 1037331, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 16.09.08)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ.

1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei n.º 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 897863, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26.08.08)

Cabe observar que a Lei n. 11.941, de 27.05.09, revogou o art. 13 da Lei n. 8.620/93, surgindo então o problema da eficácia retroativa da revogação, na medida em que excluiu a responsabilidade tributária do sócio. Em princípio, parece ser um "falso problema", por assim dizer, uma vez que tanto antes quanto depois da revogação ou com a declaração de inconstitucionalidade da referida norma, a responsabilidade do sócio decorre do estabelecido pelo art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, na medida em que se prestigie a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Em todo caso, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 135, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea 'b' da Constituição

(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta por Elizabeth Beatriz Acosta Lobo para determinar a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

Verifica-se nos autos que o nome da excipiente consta nas Certidões de Dívida Ativa que instruem a execução fiscal (fls. 23/35).

Tendo em vista que a obrigação representada em referido documento goza da presunção de certeza e liquidez, incumbe aos sócios a comprovação de que não estão caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária em sede que comporte dilação probatória.

Esse entendimento não é obliterado pela revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, na medida em que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a responsabilidade do sócio deriva da aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional. Conclui-se, portanto, que incumbe aos sócios cujos nomes constam na CDA a comprovação de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária - que são aquelas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional -, o que é inviável na via estreita da exceção de pré-executividade. Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo, para determinar a manutenção de Elizabeth Beatriz Acosta Lobo no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030309-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : INVERSORA METALURGICA MERCANTIL INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00080706220104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 83/84v., proferida em mandado de segurança impetrado por Inversora Metalúrgica Mercantil Industrial Ltda., que, considerando admissível a retração da inclusão de débitos no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/09, deferiu o pedido de liminar para que seja procedia à retificação da opção da impetrante.

O recurso foi interposto na Justiça Federal de Ribeirão Preto em 24.09.10, tendo sido recebido neste Tribunal em 28.09.10 (fl. 2) e distribuído a este Relator em 19.10.10 (fl. 91).

Decido.

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquela título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512): **PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. *O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferiu ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.*

2. *Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.*

3. *Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

4. *À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*

5. *Recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que deferiu liminar em mandado de segurança impetrado pela agravada. Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que sobreveio, porém, sentença concessiva da segurança, o que acarreta a perda de interesse no prosseguimento deste recurso. Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033071-22.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.033071-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ROGERIO BRAGA CAETANO
ADVOGADO : MARIO CLAUS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 00034882820104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rogério Braga Caetano contra a decisão de fls. 14/17, proferida em ação ordinária, que indeferiu pedido de antecipação de tutela deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural (Lei n. 8.212/91, art. 25).

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º).

Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Embora entenda que a circunstância de o expediente bancário encerrar-se anteriormente ao término do prazo recursal não autorize a parte a juntar guia de preparo após o término deste, o Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu constituir justo impedimento o encerramento do expediente bancário antes do encerramento forense, a afastar a deserção, desde que se comprove o protocolo do recurso durante o expediente forense, mas após cessado o expediente bancário, e o preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. RECURSO INTERPOSTO APÓS O ENCERRAMENTO DO EXPEDIENTE BANCÁRIO. PAGAMENTO NO PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE. CABIMENTO. DESERÇÃO AFASTADA.

1. O encerramento do expediente bancário antes do encerramento do expediente forense constitui causa de justo impedimento, a afastar a deserção, nos termos do artigo 519 do Código de Processo Civil, desde que, comprovadamente, o recurso seja protocolizado durante o expediente forense, mas após cessado o expediente bancário, e que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária.

2. Recurso provido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp n. 1.122.064, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 01.09.10, submetido ao regime do art. 543-C do CPC)

Hipótese diversa é a do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a consequente inadmissibilidade do agravo de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.092237-0, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.074772-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2002.03.00.018539-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. O agravante não recolheu o porte de remessa e retorno, em desconformidade com expressa determinação do art. 511 do Código de Processo Civil. Ademais, as custas foram recolhidas no valor de R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos), em desconformidade com a tabela constante do Anexo I da Resolução n. 278, de 16.05.07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, c. c. os arts. 511 e 525, § 1º, todos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029481-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029481-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : DAMIAO GARCIA
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : ESPORTE CLUBE NOROESTE e outros
: IBRAHIM CAMESCHI
: VALDOMIR MANDALITE
: JOSE SIDNEI FLORENZANO
: ANTONIO CARLOS GIMENEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057278520044036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Damião Garcia contra a decisão de fls. 166/167, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pelo recorrente, mantendo a decisão que havia indeferido o pedido de desbloqueio de ativos financeiros constritos pelo sistema Bacen-Jud.

O embargante sustenta, em síntese, que a decisão agravada foi omissa em relação à aplicação do Estatuto do Idoso ao caso concreto (fls. 169/170).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decísum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. A decisão embargada, considerando o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a penhora de ativos financeiros independe do esgotamento de diligências em busca de outros bens penhoráveis do executado, negou seguimento ao agravo de instrumento.

O embargante opõe o presente recurso, sob o argumento de que não houve análise da aplicação do Estatuto do Idoso. Não havendo contradição, omissão ou obscuridade na decisão recorrida, não é admissível a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031779-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031779-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : THYSSENKRUPP PRODUCTION SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00009027020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Thyssenkrupp Production Systems Ltda. contra a decisão de fls. 306/308, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, sob o fundamento da ausência de comprovação do recolhimento do preparo recursal no ato de interposição do recurso.

A embargante sustenta, em síntese, que a decisão embargada é contraditória, na medida em que não indica qual a norma interna ou ato infra-legal que sustenta o entendimento da presidência deste Tribunal no sentido do não seguimento do agravo em casos análogos de greve bancária (fls. 310/316).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil. Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisor.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...) PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGRESp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. A embargante opõe o presente recurso, alegando que a decisão embargada é contraditória, na medida em que não indica qual a norma interna ou ato infra-legal que sustenta o entendimento da presidência deste Tribunal no sentido do não seguimento do agravo em casos análogos de greve bancária.

Ao contrário do afirmado pela embargante, a decisão recorrida não se fundamentou no entendimento de que há norma interna ou ato infra-legal da presidência deste Tribunal em casos análogos, mas sim na ausência de deliberação de referido órgão acerca da dilação de prazo para o recolhimento do preparo recursal em virtude da greve ocorrida no setor bancário. Nesse sentido, conforme consta na decisão recorrida, "à míngua de deliberação da presidência deste Tribunal, a ocorrência de greve no setor bancário não justifica a concessão de prazo para a regularização do recurso" (fl. 307v.). Não havendo contradição, omissão ou obscuridade na decisão recorrida, não é admissível a oposição de embargos de declaração para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031469-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031469-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PASSION COM/ DE PERFUMES E COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00189493720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 138/138v., proferida em mandado de segurança impetrado por Passion Com. de Perfumes e Cosméticos Ltda., que deferiu liminar "para que o impetrante não seja compelida (sic) pelas autoridades coatoras ao desconto e arrecadação das contribuições previdenciárias calculadas sobre valores superiores a R\$ 3.416,54, até o limite do teto do salário de contribuição (R\$ 3.467,40), retroativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de junho de 2010" (fl. 138v.).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) a Lei n. 12.254, de 15.06.10, estabeleceu o reajuste do limite máximo do salário de contribuição para R\$ 3.467,40 (três mil, quatrocentos e sessenta e sete reais e quarenta centavos);
- b) a Portaria MPS/MF n. 333, de 29.06.10, estabeleceu que referido limite máximo deveria incidir a partir de 01.01.10;
- c) a Portaria MPS/MF n. 408, de 17.08.10, porém, alterou a Portaria n. 333 para estabelecer que referido limite máximo incidiria a partir de 16.06.10;
- d) a Lei n. 12.254/10 somente dispôs acerca da atualização monetária do tributo, não configurando majoração, de modo que a forma como será adimplida a obrigação tributária pode ser definida por ato regulamentar do ente tributante;
- e) desse modo, tais portarias não majoram o tributo, mas apenas complementam a Lei n. 12.254/10, não ofendendo o princípio da estrita legalidade tributária (fls. 2/16).

Decido.

Salário-de-contribuição. Atualização. Anterioridade nonagesimal. Inexigibilidade. A Lei n. 12.254, de 15.06.10, no seu art. 2º, fixou o novo limite máximo do salário-de-contribuição em R\$3.467,40 (três mil, quatrocentos e sessenta e sete reais e quarenta centavos) a partir de 01.01.10. A Portaria Interministerial MPS/MF n. 333, de 29.06.10, art. 7º, com a redação dada pela Portaria Interministerial MPS/MF n. 408, de 17.08.10, estabelece que a contribuição dos segurados empregados, inclusive o doméstico e o trabalhador avulso, relativamente aos fatos geradores que ocorrerem a partir de 16.06.10, será calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota, de forma não cumulativa, sobre o salário-de-contribuição mensal, de acordo com a tabela constante do respectivo Anexo II, vale dizer, observado o novo limite máximo do salário-de-contribuição.

Como se verifica, não obstante a norma legal tenha fixado o limite máximo do salário-de-contribuição a partir de 01.01.10, essa disposição foi regulamentada de sorte o obviar eventuais efeitos retroativos. Não há ofensa, portanto, à garantia da irretroatividade da lei tributária (CR, art. 150, III, *a*; CTN arts. 105 e 106). Também não há ofensa à anterioridade nonagesimal (CR, arts. 150, III, *c*, 195, § 6º), a teor do que dispõe o § 2º do art. 97 do Código Tributário Nacional: "Não constitui majoração de tributo, para fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo".

Com efeito, a contribuição previdenciária não foi instituída pela Lei n. 12.254/10, dado que já se encontrava anteriormente em vigor. Essa lei apenas dispôs acerca do salário-de-contribuição, fixando-lhe seu novo valor para desse modo atualizar também os benefícios previdenciários. Tratando-se de mera atualização, não há falar em majoração do tributo, razão por que não tem pertinência invocar a anterioridade nonagesimal.

Do caso dos autos. A decisão agravada, considerando que a Portaria MPS/MF n. 408, de 17.08.10, viola os princípios da anterioridade nonagesimal e da irretroatividade, deferiu liminar em mandado de segurança para que a agravada não seja compelida a recolher a contribuição previdenciária de seus empregados de acordo com o teto estabelecido pela Lei n. 12.254 de 15.06.10.

Conforme acima fundamentado, a regulamentação da Lei n. 12.254/10 se deu de modo a obviar eventuais efeitos retroativos, não havendo ofensa ao princípio da irretroatividade. Do mesmo modo, não houve ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, na medida em que referida legislação apenas procedeu à atualização do valor monetário da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025234-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.025234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

AGRAVADO : AMABILE ROSANA GUEDES DE FARIA e outro

: ANTONIO CARLOS DE FARIA

ADVOGADO : RODOLFO CHIQUINI DA SILVA e outro

PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00076116020104036102 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 50/51, proferida em ação ordinária ajuizada por Amabile Rosana Guedes de Faria e Antonio Carlos de Faria, que deferiu pedido de tutela antecipada para que a CEF se abstenha de promover qualquer ato de alienação de imóvel objeto de execução extrajudicial, sob o fundamento de que a arrematação/adjudicação do imóvel se deu por preço vil.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) impossibilidade jurídica do pedido dos agravados, na medida em que a execução extrajudicial é ato jurídico perfeito e acabado, cujo procedimento não é suscetível de suspensão;
- b) possibilidade de lesão à esfera jurídica de terceiro de boa fé que arrematou o imóvel discutido nos autos;
- c) inexistência de má-fé dos funcionários da CEF;
- d) possibilidade de adjudicação do imóvel pelo valor do saldo devedor, uma vez que as tentativas de leilão pelo valor de avaliação foram infrutíferas (fls. 2/21).

Em sua contraminuta, os agravados alegam, em síntese, o seguinte:

- a) após a adjudicação, o imóvel foi adquirido por filho de corretor cadastrado pelo convênio Caixa/CRECI, devendo ser reconhecido o impedimento constante no item 13.1 do edital do CP n. 18/2009;
- b) nulidade da cessão de crédito para a EMGEA, na medida em que os agravados não foram notificados de referida cessão, nos termos da cláusula n. 32 do contrato;
- c) ao contrário do afirmado pela CEF, nestes autos não se discute a suspensão do leilão, mas a nulidade da adjudicação ocorrida em procedimento de execução extrajudicial;
- d) não foi observado o § 3º do art. 32 do Decreto-lei n. 70/66, segundo o qual os mutuários devem ser ressarcidos pela diferença apurada entre a avaliação do imóvel e a arrematação do imóvel;
- e) o imóvel adjudicado tem valor de R\$ 110.000,00 (cento e dez mil reais), consoante avaliação feita por profissionais de Orlandia;
- f) ainda que se considere o valor de avaliação da CEF, que é de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais), deveria ter havido o ressarcimento da diferença apurada;
- g) em 24.01.10, quando a dívida era de pouco mais de R\$ 2.140,00 (dois mil cento e quarenta reais), foi efetuado depósito bancário no valor de R\$ 2.856,98 (dois mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e noventa e oito centavos), não havendo motivos para que a dívida não seja quitada;
- h) referido depósito foi comprovado por depósitos bancários juntados à fl. 51 dos autos originários (fls. 225/244).

Decido.

Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)."

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Corte Especial, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

Do caso dos autos. A CEF se insurge contra decisão que deferiu pedido de tutela antecipada para que se abstenha de promover qualquer ato de alienação de imóvel objeto de execução extrajudicial.

Verifico na petição inicial dos autos originários que os agravados sustentam a quitação do débito, que teria se dado mediante o depósito do valor de R\$ 2.856,98 (dois mil, oitocentos e cinquenta e seis reais e noventa e oito centavos) (fl. 33). Em sua contestação, a CEF refuta de forma genérica referida alegação, argumentando que o depósito foi no valor de R\$ 1.750,00 (um mil, setecentos e cinquenta reais) e que, "por razões que desconhecemos a Agência recebeu os encargos pagos por um valor menor do que o devido, sem atualização monetária, juros moratórios e remuneratórios (gerando diferenças de prestação)" (fl. 70).

Na resposta a este agravo de instrumento, o agravado reitera a alegação de quitação do débito, que teria sido demonstrada por comprovantes que constariam a fl. 51 dos autos originários. A CEF, no entanto, não instruiu este agravo de instrumento com referido documento.

Tendo em vista que a agravante não se desincumbiu do ônus de instruir o agravo de instrumento com peça essencial à compreensão da controvérsia, deve ser negado seguimento ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026605-12.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : H E L PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS JUSTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05288648919964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

1. Homologo a desistência dos embargos de declaração (fl. 54), nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil e art. 33, VI, do Regimento Interno deste Tribunal.

2. Certifique-se o decurso do prazo legal para interposição de recurso contra a decisão que havia negado seguimento ao agravo de instrumento (fls. 48/49). Em caso positivo, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032750-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032750-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO NUNES FIRME espolio
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro
REPRESENTANTE : CARLA FERREIRA FIRME
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032766820104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos,

Compulsados os autos, verifica-se que na interposição do presente recurso não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC.

É certo que a Ordem de Serviço nº 11 de 26 de agosto de 2008 emanada pela presidência desta Corte, autoriza o recebimento de petições via fac-símile, desacompanhada das peças obrigatórias, considerando o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 901556.

Entretanto, a Lei nº 9.800/99, que permite a utilização de sistema de transmissão de dados via "fac símile" para a prática de atos processuais, em seu artigo 2º, também prescreve que a apresentação dos documentos originais deve ocorrer em até 5 (cinco) dias da data do término do respectivo prazo.

O agravante interpôs seu recurso via fax em 20 de outubro de 2010 e até a presente data não deu cumprimento ao excogitado dispositivo legal, deixando de instruir o agravo com as peças originais obrigatórias, não ultrapassando, assim, o presente recurso os pressupostos de admissibilidade.

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do art. 557 do CPC e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031048-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PLASCABI EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 09.00.00155-4 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Plascabi Embalagens Ltda. contra a decisão de fls. 68/70, proferida em execução fiscal, que indeferiu a exceção de pré-executividade oposta pela agravante.

A agravante alega, em síntese, inconstitucionalidade e ilegalidade na aplicação da multa de 40% (quarenta por cento), iliquidez do título executivo e presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo (fls. 2/9).

Decido.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que, sob o fundamento da inadequação da via eleita, indeferiu a exceção de pré-executividade oposta nos autos originários (fls. 68/70).

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme asseverado pelo MM. Juiz *a quo*, a análise das alegações da agravante (em especial a iliquidez do título executivo) demanda dilação probatória, razão pela qual não é cabível a via estreita da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026254-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : ELISA YURI IKEMORI

ADVOGADO : LUIS FERNANDO OSHIRO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

AGRAVADO : MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A e outro

: DINAMICA DOCUMENTACAO IMOBILIARIA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00168899120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELISA YURI IKEMORI, contra decisão da MMa. Juíza Federal da 4ª Vara de São Paulo - SP, pela qual foi indeferido o pedido de tutela antecipada, objetivando compelir a Caixa Econômica Federal - CEF a imediata elaboração e assinatura do contrato de financiamento nos termos do programa "Minha Casa Minha Vida".

Sustenta a agravante, em síntese, que firmou, em 05.07.2009, contrato particular de compromisso de compra e venda com a construtora MRV Engenharia e Participações S/A, sendo-lhe, segundo afirma, garantido o enquadramento no programa "Crédito Fácil" (Minha Casa Minha Vida), todavia, 9 (nove) meses após a entrega para a empresa Dinâmica Documentação Imobiliária Ltda. de todos os documentos exigidos para a contratação e pagamento de sinal no valor de R\$ 32.319,00 (trinta e dois mil, trezentos e dezenove reais), foi informada pela gerente da CEF que o imóvel fora reavaliado em valor superior ao teto máximo estipulado pelo programa habitacional, sendo excluído do referido programa.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que não há como se aferir de plano a quem cabe a responsabilidade pelo atraso na elaboração e assinatura do Contrato de Financiamento pela instituição financeira, uma vez que se utilizou a agravante da empresa corré Dinâmica Documentação Imobiliária Ltda. a fim de intermediar tal procedimento e inexistindo nos autos qualquer documento que ateste a entrega à CEF da documentação exigida para a análise e aprovação do financiamento, destarte reclamando a apreciação da questão dilação probatória, por outro lado consignando a decisão a reapreciação da tutela requerida após a apresentação das contestações, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se, Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033237-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033237-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : LIS FORNOS IND/ E COM/ LTDA massa falida e outro

: JAIME VALLVERDU SERRATE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00621740220034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 78, proferida em execução fiscal, que indeferiu a penhora de ativos financeiros de Jaime Vallverdu Serrate, sócio da empresa executada.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o sócio consta como devedor e corresponsável na CDA que instrui a execução fiscal;

b) o bloqueio de ativos financeiros não pode ser indeferido com fundamento em situação hipotética (eventual constrição de bens penhoráveis);

c) aplicação do § 2º do art. 655-A do Código de Processo Civil (fls. 2/10).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável a intimação da parte contrária.

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. (...). (STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. A penhora de ativos financeiros do co-executado foi indeferida pelo MM. Juiz *a quo* nos seguintes termos:

Fl. 63: A medida requerida concerne a bloqueio de valores pertencentes a pessoa física. Ocorre que, via de regra, o bloqueio efetuado em casos semelhantes ao desta ação tem recaído sobre os vencimentos, salários ou proventos de aposentadoria e pensão, ou ainda sobre a quantia de até 40 salários mínimos depositada em caderneta de poupança, bens absolutamente impenhoráveis nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil. Assim, indefiro o pedido do exequente e suspendo o curso do presente processo até maio de 2010. Decorrido o prazo, manifeste-se a exequente. (fl. 78)

Assiste razão à União ao afirmar a inexistência de óbices à penhora de ativos financeiros do co-executado, tendo em vista que Jaime Vallverdu Serrate consta como corresponsável e/ou devedor solidário na CDI n. FGSP200301875, Anexo II (fl. 27) e, citado por via postal (fl. 30), não pagou o débito nem ofereceu bens à penhora no prazo legal (fl. 32v.). A circunstância de que a constrição poderia recair sobre bens impenhoráveis não impede a realização da penhora, devendo ser apreciada em momento oportuno.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022057-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022057-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS DA SILVA CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO MANOEL BARBOSA e outro
AGRAVADO : ANGULO EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : HEITOR ESTANISLAU DO AMARAL e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014132420084036119 11 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos da Silva Carvalho contra a decisão de fls. 390/391v., que deferiu antecipação de tutela requerida por Ângulo Equipamentos Ltda. para: a) suspender integralmente os efeitos da Patente MU 7402517-1; b) suspender em parte os efeitos da Patente MU 7502393-8, que deverá continuar registrada apenas em relação ao requisito pertinente ao conjunto de travamento centrífugo de acionamento automático.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) Ângulo Equipamentos Ltda. ajuizou ação de rito ordinário para declarar a nulidade das patentes de modelo de utilidade acima indicadas, sob o argumento de que não atenderiam aos requisitos de novidade e atividade inventividade (Lei n. 9.279/96, art. 8º);

b) após a apresentação de contestação pelo agravante e pelo INPI, a MMA. Juíza *a quo* deferiu a antecipação da tutela, fundamentando-se no parcelar técnico de perito contratado por Ângulo Equipamentos Ltda., em laudo preliminar elaborado em ação judicial em trâmite na Justiça Estadual e em parecer do INPI;

c) o perito indicado por Ângulo Equipamentos Ltda. não considerou que as patentes são de "modelo de utilidade", não de "invenção", razão pela qual deveria ser verificada a presença do "ato inventivo", não da "atividade inventiva" (Lei n. 9.276/96, arts. 13 e 14);

d) o laudo produzido perante a Justiça Estadual é preliminar e tem por objetivo apenas verificar se o produto da agravada reproduz as reivindicações da patente (nada diz a respeito da validade da patente);

e) o parecer do INPI também não considerou que os inventos são modelos de utilidade, deixando de apreciar inúmeras diferenças técnicas apontadas pelo agravante em sede de contestação;

f) configura cerceamento de defesa a ausência de apreciação do pedido de produção de prova pericial técnica (a MMA. Juíza *a quo* deferiu a juntada de prova emprestada) (fls. 2/5).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido (fls. 398/399).

O INPI apresentou resposta (fls. 404/412).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. Carlos da Silva Carvalho sustenta que o MM. Juiz *a quo* não analisou a contestação, em especial a afirmação de regularidade do registro das Patentes MU 7402517-1 e MU 7502393-8. Acrescenta que os laudos do INPI e do perito técnico de Ângulo Equipamentos Ltda. não consideram que os inventos são modelo de utilidade, não patente de invenção, e que inúmeras são as diferenças técnicas apontadas na contestação.

Sem embargo dos argumentos expendidos pelo agravante, não há elementos nos autos que permitam infirmar o parecer do INPI no sentido de que não há ato inventivo na Patente MU 7402517-1 (disposição introduzida em elevador de cremalheira), requisito para a classificação do objeto como modelo de utilidade (Lei n. 9.279/96, art. 9º). Na mesma ordem de idéias, em relação à Patente MU 7502393-8 (disposição introduzida em freio de segurança para elevador de obra), que deveria ser considerada somente em parte como ato inventivo:

Procedendo à análise comparativa, a Diretoria de Patentes concluiu pela falta de ato inventivo da patente MU 7402517-1, cujas características são muito semelhantes àquelas constantes da patente US 3924710 e dos objetos descritos nos catálogos mencionados (confira-se no parecer, doc. 1).

Em relação à patente MU 7502393-8, verifica-se que o único documento relevante como anterioridade consiste nos catálogos técnicos da ALIMAK, publicados em março de 1988 e maio de 1990, que antecipam as reivindicações 1 e 2 dessa patente. Como a terceira reivindicação, relativa ao conjunto de travamento centrífugo de acionamento automático, não foi observada nesses catálogos, face à má qualidade das cópias, a Diretoria de Patentes sugeriu que a matéria objeto da patente MU 7502393-8 seja parcialmente restringida, mantendo-se apenas as características apresentadas na reivindicação 3.

Tais características, por constituírem matéria patenteável, conduzem à incidência do art. 47 da LPI, referente à nulidade parcial da patente ("a nulidade poderá não incidir sobre todas as reivindicações, sendo condição para a nulidade parcial o fato de as reivindicações subsistentes constituírem matéria patenteável por si mesmas") (...). (fl. 269, destaques no original)

A alegação de que não teria sido apreciado o pedido de produção de prova pericial técnica deve ser deduzida perante o MM. Juízo *a quo*, uma vez que seu conhecimento pelo Tribunal configuraria supressão de instância.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030648-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030648-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : FABRICA DE ARTEFATOS DE COURO INDIANA LTDA e outros
: WANIDA GEBRAN
: ADEL GEBRAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00286821920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, representada pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora *on line*, sob o fundamento de que a exequente não exauriu todos os meios de busca de bens de propriedade dos executados.

Em suma, sustenta que a penhora *on line* de ativos financeiros tem preeminência na ordem legal sobre qualquer outro bem, "independentemente de qualquer providência da Exequente, até mesmo para garantia da rápida e eficaz prestação jurisdicional, mormente tratando-se de execução fiscal".

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja implementado o bloqueio de ativos em instituições financeiras.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Neste juízo de cognição sumária, vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o **dinheiro**, em espécie ou **em depósito ou aplicação em instituição financeira**.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo seu uso, no entanto, apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Entendo, no entanto, que a limitação imposta no Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, **preferencialmente**, a ordem elencada.

Cumpra assinalar que, no presente caso, trata-se de execução de valores referentes às contribuições do FGTS. Assim, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, referidos valores não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência das normas do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Egrégia Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. 'As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS' (Súmula 353/STJ).
 2. O exame de suposta contrariedade a dispositivos da Constituição Federal, mesmo que para fins de prequestionamento, é alheio ao plano de competência desta Corte, porquanto trata-se de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.
 3. Agravo regimental desprovido."
- (STJ, AGRESP 200701273341/RS, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 11.11.2008, v.u, DJ 15.12.2008)

O novel regramento, no nosso entender, representa um avanço com vistas a garantir uma maior efetividade da atividade executiva, dado que afasta o caráter excepcional da requisição.

Na mesma esteira, escólio da lavra do I. Fernando Sacco Neto in 'Nova execução de título extrajudicial: Lei nº 11.382/2006, comentada artigo por artigo. São Paulo: Método, 2007:108-111' :

"A partir da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, acreditamos que os juízes não poderão condicionar o deferimento da penhora em dinheiro em depósito ou em aplicações financeiras ao eventual insucesso das tentativas do exequente de encontrar outros bens penhoráveis. Em outras palavras, não mais precisarão os exequentes provar a inexistência de outros bens penhoráveis (vg. Veículos junto ao Detran, imóveis perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóveis e bens eventualmente constantes da declaração de imposto de renda obtida perante a Receita Federal) como condição para obter a penhora on-line de dinheiro em depósito e de aplicações financeiras."

Vale lembrar que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV, do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.

Apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

"Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive *ex officio*."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Faço transcrever o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"Processual civil. Recurso especial. Ação de execução de título extrajudicial. BACENJUD. Obrigatoriedade de cadastramento do magistrado. Art. 2º da Resolução n.º 61/08 do CNJ. Precedência da utilização do sistema eletrônico sobre os demais meios disponíveis para a realização das providências do art. 655-A do CPC. - O art. 655-A do CPC, ao mencionar a expressão 'preferencialmente', determina que é prioritária a utilização do meio eletrônico para a realização das providências contidas no referido dispositivo, facultando, apenas de forma subsidiária, o uso de outros mecanismos para tal finalidade. - Nos termos do art. 2º da Resolução n.º 61/2008 do CNJ, 'é obrigatório o cadastramento, no sistema BACENJUD, de todos os magistrados brasileiros cuja atividade jurisdicional compreenda a necessidade de consulta e bloqueio de recursos financeiros de parte ou terceiro em processo judicial'. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 1.043.759/DF, 3ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 25.11.2008, v.u)

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de autorizar a penhora pelo sistema Bacenjud. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030846-29.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : LEO DE MOURA S/A COM/ E IMP/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00642777920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, representada pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora *on line*, sob o fundamento de que a exequente não exauriu todos os meios de busca de bens de propriedade do executado.

Em suma, sustenta que a penhora *on line* de ativos financeiros tem preeminência na ordem legal sobre qualquer outro bem, "independentemente de qualquer providência da Exequente, até mesmo para garantia da rápida e eficaz prestação jurisdicional, mormente tratando-se de execução fiscal".

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja implementado o bloqueio de ativos em instituições financeiras.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Neste juízo de cognição sumária, vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o **dinheiro**, em espécie ou **em depósito ou aplicação em instituição financeira**.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo seu uso, no entanto, apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Entendo, no entanto, que a limitação imposta no Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, **preferencialmente**, a ordem elencada.

Cumpra assinalar que, no presente caso, trata-se de execução de valores referentes às contribuições do FGTS. Assim, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, referidos valores não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência das normas do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Egrégia Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. 'As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS' (Súmula 353/STJ).
2. O exame de suposta contrariedade a dispositivos da Constituição Federal, mesmo que para fins de prequestionamento, é alheio ao plano de competência desta Corte, porquanto trata-se de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGRESP 200701273341/RS, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 11.11.2008, v.u, DJ 15.12.2008)

O novel regramento, no nosso entender, representa um avanço com vistas a garantir uma maior efetividade da atividade executiva, dado que afasta o caráter excepcional da requisição.

Na mesma esteira, escólio da lavra do I. Fernando Sacco Neto in 'Nova execução de título extrajudicial: Lei nº 11.382/2006, comentada artigo por artigo. São Paulo: Método, 2007:108-111" :

"A partir da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, acreditamos que os juízes não poderão condicionar o deferimento da penhora em dinheiro em depósito ou em aplicações financeiras ao eventual insucesso das tentativas do exequente de encontrar outros bens penhoráveis. Em outras palavras, não mais precisarão os exequentes provar a inexistência de outros bens penhoráveis (vg. Veículos junto ao Detran, imóveis perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóveis

e bens eventualmente constantes da declaração de imposto de renda obtida perante a Receita Federal) como condição para obter a penhora on-line de dinheiro em depósito e de aplicações financeiras."

Vale lembrar que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV, do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.

Apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

"Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive *ex officio*."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Faço transcrever o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"Processual civil. Recurso especial. Ação de execução de título extrajudicial. BACENJUD. Obrigatoriedade de cadastramento do magistrado. Art. 2º da Resolução n.º 61/08 do CNJ. Precedência da utilização do sistema eletrônico sobre os demais meios disponíveis para a realização das providências do art. 655-A do CPC. - O art. 655-A do CPC, ao mencionar a expressão 'preferencialmente', determina que é prioritária a utilização do meio eletrônico para a realização das providências contidas no referido dispositivo, facultando, apenas de forma subsidiária, o uso de outros mecanismos para tal finalidade. - Nos termos do art. 2º da Resolução n.º 61/2008 do CNJ, 'é obrigatório o cadastramento, no sistema BACENJUD, de todos os magistrados brasileiros cuja atividade jurisdicional compreenda a necessidade de consulta e bloqueio de recursos financeiros de parte ou terceiro em processo judicial'. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 1.043.759/DF, 3ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 25.11.2008, v.u)

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de autorizar a penhora pelo sistema Bacenjud.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030651-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : OLI TEC MONTAGENS DE MOVEIS LTDA e outros
: GISLENE CARNEIRO DE OLIVEIRA
: JOSE GENIVAL CARNEIRO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00444672120034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, representada pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora *on line*, sob o fundamento de que a exequente não exauriu todos os meios de busca de bens de propriedade dos executados.

Em suma, sustenta que a penhora *on line* de ativos financeiros tem preeminência na ordem legal sobre qualquer outro bem, "independentemente de qualquer providência da Exequente, até mesmo para garantia da rápida e eficaz prestação jurisdicional, mormente tratando-se de execução fiscal".

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja implementado o bloqueio de ativos em instituições financeiras.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Neste juízo de cognição sumária, vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o **dinheiro**, em espécie ou **em depósito ou aplicação em instituição financeira**.

Na esteira de tal inovação legislativa, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

Assim, para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o *BACEN JUD*. Vale lembrar que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional traz hipótese semelhante, a ser aplicada aos executivos fiscais, impondo seu uso, no entanto, apenas após o esgotamento dos meios existentes à localização de bens penhoráveis.

Entendo, no entanto, que a limitação imposta no Código Tributário Nacional para utilização da penhora *on line* não afeta as demais execuções, isto por que, pretendesse o legislador excepcionar tal medida, teria imposto a mesma ressalva constante do artigo 185-A do CTN. Não bastasse, poderia ter deslocado a penhora em depósito ou aplicação financeira para outros incisos do artigo 655, e não deixado de forma expressa, em seu inciso I, que a penhora obedeceria, **preferencialmente**, a ordem elencada.

Cumpra assinalar que, no presente caso, trata-se de execução de valores referentes às contribuições do FGTS. Assim, apesar da execução obedecer aos ditames da Lei nº 6.830/80, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, referidos valores não têm natureza tributária, afastando-se, por conseguinte, a incidência das normas do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, o seguinte precedente daquela Egrégia Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. 'As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS' (Súmula 353/STJ).
2. O exame de suposta contrariedade a dispositivos da Constituição Federal, mesmo que para fins de prequestionamento, é alheio ao plano de competência desta Corte, porquanto trata-se de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGRESP 200701273341/RS, 1ª Turma, Rel. Ministra Denise Arruda, j. 11.11.2008, v.u, DJ 15.12.2008)

O novel regramento, no nosso entender, representa um avanço com vistas a garantir uma maior efetividade da atividade executiva, dado que afasta o caráter excepcional da requisição.

Na mesma esteira, escólio da lavra do I. Fernando Sacco Neto in 'Nova execução de título extrajudicial: Lei nº 11.382/2006, comentada artigo por artigo. São Paulo: Método, 2007:108-111" :

"A partir da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, acreditamos que os juízes não poderão condicionar o deferimento da penhora em dinheiro em depósito ou em aplicações financeiras ao eventual insucesso das tentativas do exequente de encontrar outros bens penhoráveis. Em outras palavras, não mais precisarão os exequentes provar a inexistência de outros bens penhoráveis (vg. Veículos junto ao Detran, imóveis perante os respectivos Cartórios de Registro de Imóveis e bens eventualmente constantes da declaração de imposto de renda obtida perante a Receita Federal) como condição para obter a penhora on-line de dinheiro em depósito e de aplicações financeiras."

Vale lembrar que se trata de determinar o bloqueio de montante condizente com o valor da execução e não toda e qualquer quantia encontrada, oportunizando-se, ademais, à parte, a demonstração de que tais valores revestem-se da impenhorabilidade prevista nas hipóteses do artigo 649, IV, do estatuto processual, ocasião em que não subsistirá a constrição.

Apenas para corroborar o que se enunciou, mister assinalar que o Conselho da Justiça Federal, em 28.09.2006, editou a Resolução nº 524 que institucionaliza a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus.

Em seu artigo 1º consta a seguinte previsão:

"Artigo 1º. Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0 solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive *ex officio*."

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. Faço transcrever o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"Processual civil. Recurso especial. Ação de execução de título extrajudicial. BACENJUD. Obrigatoriedade de cadastramento do magistrado. Art. 2º da Resolução n.º 61/08 do CNJ. Precedência da utilização do sistema eletrônico sobre os demais meios disponíveis para a realização das providências do art. 655-A do CPC. - O art. 655-A do CPC, ao mencionar a expressão 'preferencialmente', determina que é prioritária a utilização do meio eletrônico para a realização das providências contidas no referido dispositivo, facultando, apenas de forma subsidiária, o uso de outros mecanismos para tal finalidade. - Nos termos do art. 2º da Resolução n.º 61/2008 do CNJ, 'é obrigatório o cadastramento, no sistema BACENJUD, de todos os magistrados brasileiros cuja atividade jurisdicional compreenda a necessidade de consulta e bloqueio de recursos financeiros de parte ou terceiro em processo judicial'. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 1.043.759/DF, 3ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi, j. 25.11.2008, v.u)

Desta feita, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de autorizar a penhora pelo sistema Bacenjud. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032143-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032143-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CENTRAL PAULISTA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : VANDERLEI AVELINO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004668819994036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que, em 28.10.10, foi disponibilizada no diário eletrônico a decisão do MM. Juiz *a quo* que reconsiderou a decisão agravada.

Ante o exposto, esclareça a agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.024518-5 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Segurança e Vigilância Ltda. contra a decisão de fls. 38/39, que indeferiu o pedido de tutela antecipada para anular a NFLD n. 32.219.597-7, em razão da ocorrência da decadência.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante ajuizou ação anulatória de lançamento de débito, com pedido de tutela antecipada, sob o fundamento de que o Lançamento n. 32.219.597-7 não poderia prosperar, tendo em vista a ocorrência da decadência;
- b) o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada;
- c) a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito n. 32.219.597-7 ocorreu em 31.07.97;
- d) os débitos referem-se ao período de agosto de 1989 a julho de 1992;
- e) os valores constantes na referida notificação foram atingidos pela decadência;
- f) o prazo decadencial de 10 (dez) anos, previsto na Lei n. 8.212/91, foi declarado inconstitucional;
- g) a Súmula Vinculante n. 8 não atribuiu efeitos *ex nunc* à declaração de inconstitucionalidade acima referida;
- h) "o Plenário decidiu que a Fazenda Pública não pode exigir as contribuições sociais com o aproveitamento dos prazos de 10 anos previstos nos dispositivos declarados inconstitucionais" (fls. 2/15).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido em parte (fls. 105/106).

Houve interposição de agravo regimental contra a decisão que deferiu apenas em parte a antecipação da tutela recursal (fls. 112/127).

Decido.

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo

decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I).

Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...).

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento suplementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. *Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" - , há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.*

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. *Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.*

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. *Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.*

3. *Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.*

4. *Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.*

(...)

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Do caso dos autos. Busca a agravante a reforma da decisão, a fim de que seja reconhecida a decadência dos valores cobrados na NFLD n. 32.219.597-7. Houve antecipação da tutela recursal em parte "para decretar a decadência dos débitos referentes ao período de agosto de 1989 a dezembro de 1991" (fl. 105), mantendo, entretanto, a exigibilidade dos valores no que concerne ao período de janeiro a julho de 1992.

Consta no Relatório Fiscal da NFLD n. 32.219.597-7 (fls. 35/37) que "o presente levantamento foi efetuado por aferição indireta e relativa a 01/89 a 07/92". Relata-se ainda que foi verificado "que as remunerações totais mensais do CNIS, referente a 08/89 a 07/92, são completamente diversas às das folhas de pagamento, GRP's E RAIS apresentadas pela empresa".

E mais, afirma-se no relatório que:

Para apuração do débito adotamos o seguinte procedimento: Para as competências de 08/89 a 07/92, consideramos como salário de contribuição o valor constante no CNIS, Tela "Consulta Massa Salarial/Em Moeda da Época", em anexo; Dos salários de contribuição apurados conforme itens anteriores/ deduzimos os salários de contribuição dos recolhimentos efetuados pela empresa em CDF E GRPS's (fl. 35, grifei).

Deste modo, demonstrada a existência de pagamento da contribuição previdenciária na época da ocorrência dos fatos geradores, impõe-se a aplicação do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional na análise do prazo decadencial para constituição de créditos complementares.

Dessa forma, considerando que a constituição do crédito tributário referente às competências de agosto de 1989 a julho de 1992 ocorreu em 31.07.97, conforme se verifica na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (fl. 26), pode-se inferir que todos os valores cobrados na NFLD n. 32.219.597-7 foram atingidos pela decadência. Assim sendo, merece reparo a decisão do Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para suspender a exigibilidade de todo o crédito tributário cobrado na NFLD n. 32.219.597-7, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. **JULGO PREJUDICADO** o agravo regimental interposto.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033067-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE RODRIGUES JUNIOR e outro
: MILENE DE SOUZA LEO RODRIGUES
ADVOGADO : HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00008513520104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Rodrigues Júnior e Milene de Souza Leão Rodrigues contra a decisão de fls. 147/148, que indeferiu pedido de tutela antecipada deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos recorrentes (Lei n. 8.212/91, art. 25).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) aplicabilidade ao caso concreto da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 363.852, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade da exação;
- b) inconstitucionalidade da contribuição social após a edição da Lei n. 10.256/01, uma vez que não houve estabelecimento de novo critério material e base de cálculo, que continuam a ser iguais aos das contribuições ao COFINS e PIS, configurando *bis in idem*;
- c) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/16).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.

10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

(...)

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da

comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO** este recurso e **DEFIRO** o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

Do caso dos autos. Os agravantes insurgem-se contra a decisão que indeferiu pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Não merece reparo a decisão agravada. O entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033063-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIO NAMOUR FILHO e outro
: JAMIL ZAKI NAMOUR
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046606620104036111 1 Vr MARILIA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mário Namour Filho e Jamil Zaki Namour contra a decisão de fls. 119/121, que indeferiu pedido de tutela antecipada deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos recorrentes (Lei n. 8.212/91, art. 25).

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) aplicabilidade ao caso concreto da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 363.852, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade da exação;
- b) inconstitucionalidade da contribuição social após a edição da Lei n. 10.256/01, uma vez que não houve estabelecimento de novo critério material e base de cálculo, que continuam a ser iguais aos das contribuições ao COFINS e PIS, configurando bitributação;
- c) presença dos requisitos para a antecipação da tutela recursal (fls. 2/18).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.

10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

(...)

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-I, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

Do caso dos autos. Os agravantes insurgem-se contra a decisão que indeferiu pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso concreto, uma vez que não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028306-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028306-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RODOVIAS INTEGRADAS DO OESTE S/A
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00052270320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 62/72: mantenho, por seus próprios fundamentos, a decisão de fls. 59/60, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ativo.

Intime-se a União para apresentar resposta.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026257-91.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.026257-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MANOEL BERTOLDO NETO
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 00007921620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 33/34, proferida em ação de rito ordinário ajuizada por Manoel Bertoldo Neto, que deferiu o pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 8.540/92 e seguintes

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) ofensa ao princípio da presunção de constitucionalidade das leis;
- b) equívoco da decisão proferida pelo STF, na medida em que mesmo antes da Emenda Constitucional n. 20/98 não havia necessidade de instituição da contribuição por meio de lei complementar, pois não se trata de instituição de nova fonte de custeio, mas de contribuição prevista no artigo 195, I, *a*, da Constituição da República, incidente sobre a receita da comercialização da produção rural;

c) inaplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 363.852, uma vez que o mandado de segurança que deu origem a tal recurso foi distribuído em 1998, portanto antes da alteração procedida pela Lei n. 10.256/01, editada após a vigência da Emenda Constitucional n. 20/98 (fls. 2/30).

Decido.

Funrural. Empregador rural pessoa física. Art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação decorrente da Lei n.

10.256/01. Exigibilidade. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98:

Pretende o autor, representando seus associados, empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, afastar a exigência das contribuições previdenciárias previstas no artigo 25 da Lei nº 8212/91 e no artigo 25 da Lei nº 8870/94, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852 / MG, em 03/02/2010, declarou "a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

(...)

O mesmo raciocínio se aplica à contribuição do empregador rural pessoa jurídica, instituída pelo artigo 25 da Lei nº 8870/94, incidente também sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91 e ao artigo 25 da Lei nº 8870/94, instituindo novamente as contribuições dos empregadores rurais pessoa física e pessoa jurídica, incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

Desse modo, tendo em vista que, a partir da vigência da Lei nº 10256/2001, que deu nova redação aos artigos 25 da Lei nº 8212/91 tornou-se devida a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores rurais pessoas físicas, não pode prevalecer a decisão agravada, que antecipou os efeitos da tutela, para afastar a obrigação.

Destarte, presentes seus pressupostos, ADMITO este recurso e DEFIRO o efeito suspensivo, para manter a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física, prevista no artigo 25 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017067-07.2010.4.03.0000, decisão proferida em 12.07.10 pela Des. Fed. em substituição regimental Ramza Tartuce, destaques do original)

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, dada a sua manifesta improcedência, pois a situação da agravante não se amolda ao precedente apontado.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 16.04.10, destaques do original)

Do caso dos autos. A União insurge-se contra decisão que, baseada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 pelo Supremo Tribunal Federal, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar a suspensão da

exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do agravado.

Conforme ponderou a União, o entendimento do Supremo Tribunal Federal não se aplica ao caso dos autos, uma vez que no julgamento do Recurso Extraordinário n. 363.852 não houve análise da exigibilidade da contribuição à luz da modificação empreendida pela Lei n. 10.256/01.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comuniquem-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029602-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA

AGRAVADO : CLEMENTE FELISBERTO DOS REIS JUNIOR e outro

: GERCILIA CARVALHO FELISBERTO DOS REIS

ADVOGADO : MARCIO BERNARDES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00181993520104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 83/84v., que deferiu em parte pedido de liminar em medida cautelar, para "suspender o registro da arrematação, caso haja lance marcado para o dia 10.09.2010, às 12h:30min até o julgamento final do processo".

Alega-se, em síntese, a constitucionalidade e legalidade da execução extrajudicial, bem como o vencimento antecipado da dívida à vista da inadimplência dos mutuários (fls. 2/15).

Decido.

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Do caso dos autos. Os agravados pretendem impedir a execução extrajudicial, sob o fundamento de que seria inconstitucional.

Os argumentos dos agravados, porém, vão de encontro ao entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que, aliás, reconhece a constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66. Ausente, portanto, o *fumus boni iuris* à tutela antecipatória requerida pelos recorridos nos autos originários.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento da execução extrajudicial. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073191-20.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.073191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCARNERA

AGRAVADO : LUCELIA FRANCO DE CAMARGO e outro

: JURANDIR FRANCO DE CAMARGO

ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.00.016028-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu o pedido dos agravados de permanecerem na posse de seu imóvel mediante o pagamento das parcelas vencidas de seu contrato juntamente com as parcelas vincendas.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença de mérito, publicada em 25/05/2010, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010749-86.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.010749-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : FIBRATAM USINA DE TAMBORES DE FIBRA LTDA

ADVOGADO : JULIO FLAVIO PIPOLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.05.56136-4 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a fim de dar prosseguimento à execução, uma vez que não reconheceu preenchidos os requisitos por parte da executada para a suspensão do feito.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença publicada em 06/07/2010, que decretou a extinção da execução, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011897-88.1990.4.03.6100/SP
95.03.099116-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : OLINDA LANDOLFI BOCCALINI
AGRAVADO : MARINEZ GARDENAL ZANETTI e outros
No. ORIG. : 90.00.11897-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação de desapropriação, recebeu o recurso de apelação interposto como embargos infringentes em razão do valor da causa não ultrapassar 50 OTNs, nos termos do art. 4º da Lei nº 6.825/80.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a baixa definitiva dos autos principais em 18/02/2010 (baixa-findo), com arquivamento dos autos em 23/03/2010, sem interposição de recursos, restando superada a questão, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009803-51.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.009803-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JOAO BATISTA IEZZI
ADVOGADO : SERGIO TADEU DINIZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA B DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 98.00.34755-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não recebeu apelação, a qual foi interposta contra decisão que, antes da citação, acolheu pedido de aditamento da inicial e converteu ação de depósito em monitória.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença publicada em 22/06/2007, que decretou a extinção do feito, sem resolução do mérito, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento. Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049918-41.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.049918-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : MARILENE PAULO DE OLIVEIRA e outros

: MARCELO PEDRO BARONE

: DENISE ALEXANDRE DA SILVA LASCANE

: MARIA DE LOURDES OLIVEIRA TORRES

: SERGIO HENRIQUE ALVES DE SOUZA

: MARA LUCIA RODRIGUES LOMBARDI

: LUCIA DE JESUS GASPAR BORGES SILVA

: NELSON FELIPE LASCANE

: REGINA LLASE DO NASCIMENTO

: NATANAEL DOS SANTOS COELHO espolio

ADVOGADO : VANESSA VASQUES ASSIS

REPRESENTANTE : BERENICE MENECHINE COELHO

ADVOGADO : VANESSA VASQUES ASSIS

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JUNIA MARTINS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.02.03467-8 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de liquidação de sentença, determinou que a Caixa Econômica Federal procedesse ao estorno do valor creditado a maior, adotando o cálculo da Contadoria Judicial.

Verifica-se, nos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação de sentença, publicada em 05/10/2010, que decretou a extinção do feito, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, carecendo, destarte, de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057059-14.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.057059-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : CONSTRUTORA VERA CRUZ LTDA

ADVOGADO : CHRISTIANO FERRARI VIEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2005.61.10.009526-3 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em sede de ação declaratória, determinou que a agravante recolhesse a diferença das custas iniciais, em 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Verifica-se nos autos cópia da r. sentença de primeiro grau prolatada em 31 de outubro de 2007, juntada às fls. 155/160, indicando em seu relatório o recolhimento das referidas custas, restando superada a questão, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034160-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034160-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ADILSON SANTANA BORGES
ADVOGADO : SANDRA MARIA ABDALLA ROSTAGNO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180158420074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adilson Santana Borges contra a decisão de fl. 276, que considerou necessário o trânsito em julgado da sentença para o cancelamento do ônus hipotecário.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido inicial, para condenar a CEF na obrigação de outorgar a quitação do saldo devedor remanescente, mediante a cobertura pelo FCVS, do contrato de financiamento celebrado com o agravante; bem como para condenar o Banco Itaú S/A a proceder à baixa da hipoteca que grava o imóvel;
- b) somente a CEF apelou da sentença, razão pela qual é admissível o cumprimento da sentença em relação ao Banco Itaú;
- c) a apelação da CEF apenas a ela diz respeito, não podendo atingir a obrigação imposta ao Banco Itaú, em relação ao qual transitou em julgado a sentença (fls. 2/16).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo

homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra a decisão que considerou necessário o trânsito em julgado da sentença de procedência para a entrega do Termo de Liberação de Garantia Hipotecária, expedido pelo Banco Itaú S/A em cumprimento da sentença, que determinou a baixa da hipoteca que grava o imóvel do agravante.

Não merece reparo a decisão agravada, considerando-se que a apelação interposta pela Caixa Econômica Federal, caso provida, implicará a não cobertura do saldo devedor pelo FCVS e, por consequência, a manutenção da hipoteca que grava o imóvel.

Anote-se que a apelação da CEF foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo e a tutela antecipada havia sido indeferida pelo MM. Juiz *a quo*, em especial por não haver perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que o agravante adimpliu a última prestação do contrato em 1998 e somente após 9 (nove) anos requereu em juízo a liberação da hipoteca.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2778/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.091271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : UNIAO TRATORES E EQUIPAMENTOS AGRICOLAS LTDA

ADVOGADO : HELDER JOSE FALCI FERREIRA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMBARGADO : V. ACORDAO DE FLS. 121/147

No. ORIG. : 95.06.06012-6 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita dos dispositivos legais referidos no recurso ou à falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Indevido emprego dos embargos em ordem a revesti-los de inadmissível caráter infringente.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2780/2010

00001 HABEAS CORPUS Nº 0019617-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019617-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARCOS ANTONIO DE CAMARGO
PACIENTE : MARCOS ANTONIO DE CAMARGO reu preso
ADVOGADO : WILSON JOSÉ NOGUEIRA COBRA JUNIOR
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
CO-REU : MARCELO RIZZI
: AIDE PAULO DE ANDRADE
: GLAUCIA FREIRE RAMOS DA SILVA
: FLAVIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: ROGERIO FREIRE RAMOS DA SILVA
: JULIANO DE MORAES LIMA
: RODRIGO GUIMARAES DOS SANTOS
: ROGER FERNANDES
: MARCELO DOS SANTOS
: JARBAS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA
: EDUARDO RODRIGUES ALVES CALDEIRA
: MIGUEL ANGELO DE OLIVEIRA
: GASPARI RIBEIRO DUARTE
: ARNOBIO ARUS
: PAULO RODOLFO ZUCARELI MORAIS
No. ORIG. : 2009.61.21.002078-0 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ANÁLISE APROFUNDADA DE PROVAS. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de outubro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Nro 7168/2010

00001 HABEAS CORPUS Nº 0033328-47.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.033328-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MANOEL CUNHA LACERDA
PACIENTE : PAULO LARSON DIAS reu preso
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS
CO-REU : ALES MARQUES
: CONCEPCION AQUINO
: ALDO FABIAN VIGNONI
: SEBASTIAO FERREIRA BARBOSA
: ANTONIO CLAUDIO STENERT DE SOUZA
: TELMA LARSON DIAS
: JACKSON DIAS MARQUES
: ALISSON DIAS MARQUES
: MARCOS ANDERSON MARTINS
: DORIVAL DA SILVA LOPES
: GUSTAVO LEMOS DE MOURA
: KATIUSCIA MESSIAS DA SILVA
: NILSON PEREIRA DOS SANTOS
: PEDRO ALVES DA SILVA
: WALTER HITOSHI ISHIZAKI

No. ORIG. : 00026463920104036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado em favor de Paulo Larson Dias contra ato prisional determinado pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porá/MS, no feito nº 0002646-39.2010.403.6005. Sustenta a impetração, em síntese, que o Paciente sofre constrangimento ilegal, porquanto o D. Juízo impetrado é manifestamente incompetente para apreciar a causa, bem como que a prisão preventiva decretada carece de fundamentação.

Pleiteia a suspensão dos efeitos da prisão preventiva e, ao final, seja decretada a sua nulidade.

Considerando-se a necessidade de mais subsídios para a apreciação do pedido, solicitei informações da autoridade apontada como coatora, no prazo de 3 (três) dias, as quais vieram aos autos às fls. 596/606.

É o breve relatório.

DECIDO.

Por ora, não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento do pedido de medida liminar.

Informa a autoridade apontada como coatora que os autos foram redistribuídos ao MM. Juízo por dependência ao Inquérito Policial que apura a prática de tráfico internacional de entorpecentes, em procedimento investigatório denominado "Operação Maré Alta", tendo havido a declinação de competência pelo MM. Juízo da 2ª Vara Criminal de Porto Alegre/RS, em atendimento à manifestação ministerial (fls. 601/606).

Em relação à prisão preventiva do Paciente, foi decretada aos 06 de outubro de 2010, nos autos do IPL nº 0002646-39.2010.403.6005, em face de representação da autoridade policial federal, ao fundamento da presença de fortes indícios da participação do Paciente no crime de tráfico internacional de drogas em apuração e associação para o tráfico, em face da individualização da conduta dos integrantes investigados, através de interceptações telefônicas com autorização judicial levadas a efeito pela autoridade policial e apreensões de drogas e prisões em flagrante ocorridas em diversas partes do país.

Especificamente ao Paciente apurou-se ser o fornecedor de 26,8kgs. do entorpecente enviado do Paraguai e apreendido no dia 13 de dezembro de 2009, em Montenegro/RS, enviado por Ales Marques a Aldo Fabian Vignoni e é padrao de Jarvis Chimenes Pavão, controlador de tráfico na fronteira Brasil-Paraguai.

No que diz com a fundamentação do decreto de prisão, informa a autoridade impetrada a existência de prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria em relação ao Paciente, voltadas à comprovação de crimes de tráfico transnacional e interestadual de entorpecentes e associação para o tráfico, consubstanciados em prisões em flagrante de membros da quadrilha e relatórios de transcrições de conversas encetadas pelos mesmos e entre terceiros.

Demonstra o apuratório que o Paciente não seria simplesmente "mula", mas alguém que agiria também como intermediador, negociando a cobrança a ser exigida pelas transações com drogas, sendo integrante de quadrilha, cujos membros internam, preparam e distribuem, reiteradamente, grande quantidade de entorpecente no território nacional. O decreto de prisão sobreveio em atendimento à representação formulada pela autoridade policial federal, com parecer favorável do Ministério Público.

Da análise de todo o constante dos autos, ao menos por ora, não vejo ilegalidade na decisão judicial que decretou a prisão preventiva.

Há necessidade da custódia caulelar, diante da garantia da ordem pública, a fim de impedir a continuidade das atividades delitivas em reiteração, em face da dimensão dos fatos, da gravidade e de suas consequências, bem como da perniciosidade das ações cometidas por organização criminosa.

Assim, justifica-se *prima facie* o acautelamento da sociedade, a garantia da regular colheita de provas e a efetiva aplicação da lei penal, considerando-se mais que as supostas ações delitivas abrangiam região de fronteira, evitando-se, com a medida cautelar, a fuga dos investigados em prejuízo à apuração dos delitos e a conveniência da instrução criminal.

Ante tais fundamentos, por ora, INDEFIRO o pedido de medida liminar.

Intime-se, publique-se e comunique-se.

Após, ao Ministério Público Federal, para manifestação, tornando-me conclusos.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0032305-66.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.032305-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ARILTHON JOSE SARTORI ANDRADE LIMA
PACIENTE : PAULO LARSON DIAS reu preso
ADVOGADO : MANOEL CUNHA LACERDA
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
: JUÍZO FEDERAL CORREGEDOR DA PENITENCIÁRIA FEDERAL DE CAMPO
: GRANDE MS
No. ORIG. : 00026463920104036005 1 Vr PONTA PORA/MS
DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado em favor de Paulo Larson Dias contra ato do MM. Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS e da MM. Juíza Federal Substituta Corregedora da Penitenciária Federal de Campo Grande (5ª Vara de Execuções Penais Federais), nos autos do Inquérito Policial nº 0002646-39.2010.403.6005 que apuram suposta prática do crime de tráfico internacional de entorpecentes.

Alega-se, em síntese, que o Paciente está a sofrer constrangimento ilegal consubstanciado na determinação de sua transferência do presídio militar, eis que é policial militar aposentado, para o presídio federal, sem a necessária fundamentação das autoridades apontadas como coatoras.

Argumenta-se ser desnecessária a permanência do Paciente no Presídio Federal de Campo Grande/MS e que a decisão está em desconformidade com o estabelecido na Lei nº 7.210/84 que regulamenta o Sistema Penitenciário Federal.

Requer-se, em consequência, a suspensão da solicitação e da decisão que determinaram a transferência do Paciente do Presídio Militar para o Presídio Federal de Campo Grande/MS, até decisão final no presente *writ*.

Juntou documentos.

Reservei-me a apreciar o pedido após a vinda das informações que foram enviadas pelas autoridades impetradas.

É o breve relatório.

DECIDO.

Analisando as considerações, o MM. Juízo reputou presentes os requisitos que autorizariam a remoção cautelar, uma vez que o preso, em outro estabelecimento prisional, estaria com acesso fácil a instrumentos que possibilitaria ao comando do tráfico de drogas, sendo a transferência necessária para manter a segurança pública e por se tratar de preso líder de organização criminosa.

Consignou o MM. Juízo que a decisão seria provisória diante da falta de documentos necessários, tendo sido, posteriormente, formalizado o pedido de inclusão definitiva, nos termos da Lei nº 11.671/2008.

Feitas essas digressões, tenho que ao menos por ora o pedido veiculado na impetração merece indeferimento.

A Resolução nº 502, de 9 de maio de 2006 que regulamenta a inclusão e transferência de pessoas presas para unidades do Sistema Penitenciário Federal estabelece a necessidade de transferência de presos de alta periculosidade aos rigores

de regime fechado de recolhimento, justificado o interesse deles próprios e do risco para a ordem e incolumidade públicas.

Em vista da decisão atacada se tratar de medida cautelar, considero amparada pela legislação referida, necessitando no futuro de elementos probatórios a serem coligidos nesta impetração.

Ante tais fundamentos, INDEFIRO o pedido de medida liminar.

Requisitem-se informações da documentação que fará parte do pedido de transferência.

Intime-se, Publique-se e Comunique-se.

Após ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Nro 7176/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003633-81.2000.4.03.6181/SP
2000.61.81.003633-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ENRICO PICCIOTTO
: FRANCISCO CARLOS GERALDO CALANDRINI GUIMARAES
ADVOGADO : ROBERTO PODVAL
APELANTE : FERNANDO JORGE CARNEIRO FILHO
ADVOGADO : LUCIANO OLIVEIRA DE JESUS e outro
APELANTE : RUTH GOMES MARTINS ALVES
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARCELLO e outro
CODINOME : RUTH GOMES MARTINS
APELANTE : MARCO AURELIO FRANZAO DE SOUZA
ADVOGADO : SERGIO ROBERTO DE NIEMEYER SALLES e outro
APELADO : Justica Publica
TRANCADO POR
DECISÃO JUDICIAL : RENATO BENTO MAUDONNET JUNIOR
REU ABSOLVIDO : SERGIO CHIAMARELLI JUNIOR
: PEDRO ANTONIO MAMMANA MOQUEDACE
: AMARILDO JOSE MENDES MONTEIRO
: MARCOS BASSIT
: APARECIDA LOPES MAGRO DE OLIVEIRA
CODINOME : APARECIDA LOPES MAGRO
REU ABSOLVIDO : FRANCISCO JOSE MENDONCA SOUZA
: JOAO MAURY HARGER FILHO
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : IGNAZIO SIDOTI
CODINOME : IGNAZIO SIDOTTI
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : IBRAIM BORGES FILHO
DESPACHO

Intime-se o subscritor do requerimento de fl. 4522 para regularizar o substabelecimento de fl.4525. Com a regularização, retifique-se a autuação para fazer constar como defensores do corrêu Enrico Picciotto os advogados mencionados à fl. 4524 e para o corrêu Francisco Carlos Geraldo Calandrini Guimarães os mencionados à fl. 4525.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005435-02.2009.4.03.6181/SP
2009.61.81.005435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : NELSON JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ FARIA SILVA e outro
APELANTE : LINDORF SAMPAIO CARRIJO
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENCO DA SILVA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00054350220094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1.304/1.305 e 1.307: dê-se vista aos apelantes Nelson José dos Santos e Lindorf Sampaio Carrijo dos pedidos de extração de cópias de documentos dos autos.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 2794/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-03.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.000416-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag
APELANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A
ADVOGADO : DANIELA BIAZZO MELIS KAUFFMANN
: RUDI ALBERTO LEHMANN JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DA DÍVIDA, SEM RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS FIXADOS EM 1% DO VALOR DA DÍVIDA. PRECEDENTES.

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio de inscrição em programa de parcelamento, condicionado à desistência dos embargos à execução, *não o desonera* do pagamento de honorários advocatícios.
2. São devidos honorários advocatícios, à razão de **1%** do valor consolidado da dívida cobrada pelo INSS, na extinção dos embargos com resolução de mérito, em face de *renúncia* ao direito em que se funda a ação.
3. A existência de pedido expresso de renúncia ao direito controvertido é requisito para extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.
4. A embargante informa ter aderido *espontaneamente* a programa de parcelamento administrativo, inexistindo renúncia expressa ao direito em que se funda a ação.
5. Honorários a serem suportados pela embargante, à razão de 1% do valor da dívida.
6. Apelo da embargante improvido. Apelo do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA A do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da embargante e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Cesar Sabbag

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038021-64.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.024746-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Conrado
APELANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.38021-1 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. HONORÁRIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Já há tempos, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade de toda a legislação de regência da contribuição ao SAT (RE nº 343.446, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ de 04/04/2004), sendo indubitoso, ademais, o acerto da utilização da atividade preponderante como critério de aferição do grau de risco para fins de apuração do *quantum* devido àquele título.

II - Não se afigura possível a redução dos honorários se arbitrados com moderação, dentro dos limites legais.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Paulo Conrado

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 7125/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087115-89.1995.4.03.9999/SP

95.03.087115-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IND/ MECANICA MAG LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO VIDAL GIL
: APARECIDO ROMANO
: EDSON AMARAL BOUCALT AVILLA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 83.00.00002-9 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 232 - Providencie a **INDÚSTRIA MECÂNICA MAG LTDA**, a regularização de sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, tendo em vista que a certidão de fl. 233, dá conta que o substabelecido não possui procuração nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0555015-24.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.555015-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro
APELADO : OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA
No. ORIG. : 05550152419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Fls.44/56. Mantenho a decisão de fls.37/38v por seus próprios fundamentos e recebo a petição como agravo legal.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004555-47.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.004555-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DESTILARIA LONDRA LTDA
ADVOGADO : LUIZ MANUEL FITTIPALDI RAMOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido, com fundamento no inciso IV do art. 269 do CPC, em ação de rito ordinário objetivando a declaração de validade de apólices da dívida pública emitidas no início do século passado, bem como a condenação da ré a resgatá-las, pelo seu valor atualizado e acrescido de juros, mediante o pagamento através de compensação com tributos e contribuições federais devidos, inclusive previdenciárias. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa atualizado. Em suas razões recursais, pugna a apelante pela reversão total do julgado, ou ao menos pela redução da verba honorária. É o sucinto relatório. **Decido.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O cerne da questão diz respeito à ocorrência ou não da prescrição de apólices de títulos da dívida pública emitidas no início do século passado, com a finalidade de angariar recursos financeiros para a realização de diversas obras públicas. Para exame da ocorrência ou não da prescrição, impõe-se que se traga à baila as normas que regulamentaram o resgate das apólices da dívida pública.

Em 28 de fevereiro de 1967, foi editado o Decreto-lei nº 263, que cancelou a condição suspensiva de término das obras para resgate dos títulos em questão e estabeleceu o prazo prescricional de seis meses para apresentação destes, a partir da publicação de edital pelo Banco Central do Brasil, cientificando os interessados em resgatá-los. Por meio do Decreto-lei nº 396, de 30 de dezembro de 1968, esse prazo foi alterado para doze meses. A teor dos referidos decretos-leis, o não exercício do direito de resgate implicava em extinção do direito de crédito representado pelas apólices.

Ao meu ver, não prospera a alegação de que as apólices da dívida pública não estariam prescritas em razão da inconstitucionalidade da regulamentação do prazo prescricional através de decreto-lei, à luz da Carta Política de 1967, que autorizava apenas a regulamentação de matéria pertinente a "finanças públicas", porquanto os créditos contra a Fazenda Pública prescrevem no prazo de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32 e da Lei nº 4.069/62.

Desse modo, considerando o decurso de período superior a trinta anos do termo inicial concedido para resgate dos títulos, entendo que deve ser reconhecida a prescrição das apólices da dívida pública apresentadas pela autora, não sendo possível a utilização destas como crédito perante a União Federal.

Nem se alegue a inexistência de termo inicial para a contagem do prazo prescricional de resgate das apólices, visto que houve a publicação de edital para a ciência dos interessados para o exercício desse direito. Também não há que se falar em ofensa a direito adquirido, porquanto a oportunidade de resgate dos títulos foi devidamente conferida na época própria.

Ainda que se reconhecesse a validade dos títulos da dívida pública que remontam ao início do século passado, tenho que são imprestáveis para a finalidade pretendida pela autora, qual seja, a compensação com tributos federais, pois esta pressupõe a existência de liquidez e certeza, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional.

Pela mesma maneira, não seria possível a sua utilização como garantia em execuções fiscais, por não se saber qual seria o valor de mercado atualizado das apólices emitidas há quase um século. Com efeito, o inciso II do art. 11 da Lei 6.830/80 exige que o título a ser oferecido em penhora pelo executado possua cotação em bolsa.

De igual modo, impossível pretender a quitação de tributos federais por meio da dação em pagamento de apólices da dívida pública, dada a inexistência de previsão legal que autorize, e porque a satisfação da obrigação de pagar tributo pelo meio legal (dinheiro) é indisponível para a autoridade fazendária.

A título de ilustração do tema, trago à colação os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDOS NO INÍCIO DO SÉCULO PASSADO - COMPENSAÇÃO COM PIS E COFINS - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA - PRESCRIÇÃO.

1. Os artigos 66 da Lei 8383/91 e 170 do CTN prevêem a possibilidade de compensação como modalidade de extinção das obrigações, desde que estas tenham natureza tributária, liquidez e certeza.

2. As Apólices da dívida Pública emitidas no início do século passado não possuem natureza tributária e não guardam a necessária certeza e liquidez a amparar o pedido de compensação com créditos tributários de titularidade da União.

3. A correção monetária do valor de face das apólices não se mostra confiável porquanto remontam a período em que não houve apuração oficial da inflação. Deve-se considerar, também, que a correção monetária oficial somente se iniciou a partir de 1964, com a instituição das ORTN's pela Lei nº 4.357/64.

4. Constitucionalidade dos Decretos-lei nº.s 263/67 e 396/68 que cancelaram a condição suspensiva de término das obras e oportunizaram o resgate no prazo de um ano a partir da ciência as interessados, que ocorreu pela publicação de edital.

5. Ainda que se considere o prazo quinquenal de prescrição das obrigações contra a Fazenda Pública, encontra-se configurado o prazo extintivo pelo decurso do período superior a 30 anos.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 1999.61.06.007326-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.01, DJU 15.01.02, p. 852)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDAS NO INÍCIO DO SÉCULO PASSADO. DECRETOS-LEI NºS. 263/67 E 396/68. CONSTITUIÇÃO DE 1967. CONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.

1. De acordo com o Decreto-lei nº 263/67 foi estabelecido o prazo de 06 (seis) meses para o resgate dos títulos, sendo posteriormente alterado para 01 (um) ano pelo Decreto-lei nº 396/68. A contagem do prazo iniciou-se com a publicação do edital em 04.07.1968, conforme art. 3º, do Decreto-lei nº 263/67. O não exercício do direito de resgate dentro do prazo fixado, acarretou a extinção das apólices e do crédito nelas contido.

2. Constitucionalidade dos decretos-lei tendo em vista que regularam matéria financeira no tocante ao resgate de títulos públicos, e encontravam-se em consonância com o disposto no art. 58 da Constituição de 1967.

3. Ainda que para alguns seja inconstitucional a regulamentação do prazo prescricional por decreto-lei sob a égide da Carta Política de 1967, subsiste o prazo de prescrição quinquenal dos créditos contra a Fazenda Pública insculpido no artigo 60 da Lei nº 4.069/62 e no Decreto nº 20.910/32. E tais títulos, considerando-se o prazo do resgate, encontram-se, na verdade, caducos há mais de 30 anos. Precedente desta Turma (TRF3, 6ª Turma, AC nº 1999.61.06.007326-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, DJU 15.01.2002, p. 852).

4. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.61.00.000364-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.03.09, DE 05.05.09)

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, entendo que o seu percentual deve ser reduzido para 10% sobre o valor da causa atualizado, limitado ao patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento da Sexta Turma desta Corte, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. CARTÓRIO. SERVENTIA EXTRAJUDICIAL NÃO-OFFICIALIZADA RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, limitado a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial improvida.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0404134-15.1997.4.03.6103/SP, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, julgado em 16 de setembro de 2010)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da autora, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, apenas quanto aos honorários advocatícios.
Publique-se. Intimem-se as partes.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-24.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.002168-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PEREIRA BARRETO
ADVOGADO : MARIO LUIS DA SILVA PIRES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00007-0 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

A fim de regularizar a instrução dos presentes embargos à execução fiscal, com documentos indispensáveis ao seu deslinde, apresente a Embargante-Apelante cópia do contrato social, a procuração, bem como a regularização processual do subscritor do substabelecimento de fl. 187, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013561-03.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.013561-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES
APELADO : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
SUCEDIDO : CIA COML/ DE DROGAS E MEDICAMENTOS CODROME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado contra ato do Presidente do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF, objetivando o regular processamento do pedido de assunção técnica de farmacêutica responsável, sem a ilegal exigência de condicionamento à verificação relativa à contratação pelo piso salarial profissional.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* **concedeu a segurança**. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o CRF, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. No caso em espécie, observa-se que a Lei nº 3.820/60 não atribuiu ao CRF a competência para fiscalizar o pagamento do piso salarial dos farmacêuticos, sendo certo que o condicionamento do registro de farmacêutico a tal verificação configura coação sem respaldo legal, vetada no ordenamento jurídico pátrio.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes desta Corte:

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - RESTRIÇÕES IMPOSTAS SEM RESPALDO LEGAL.

1. Restrição ao exercício de atividades do profissional, imposta como forma indireta de coação ao pagamento de anuidade, atenta contra o princípio da legalidade e da garantia ao livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, assegurados na Constituição Federal.

2. Precedentes deste Tribunal.

(REOMS 1999.61.06.001014-6, Sexta Turma, relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 8/4/2010, DJ 27/4/2010)

ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - DROGARIAS E FARMÁCIAS - FISCALIZAÇÃO - COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - NECESSIDADE DE RESPONSÁVEL TÉCNICO - EXERCÍCIO PROFISSIONAL ILEGITIMAMENTE OBSTADO - CANCELAMENTO DE MULTAS.

1. A sentença proferida contra autarquia submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, I do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.

Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização e imposição de penalidade quanto à existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.

3. As farmácias e drogarias devem ter responsável técnico inscrito no Conselho Regional, sendo irregular o funcionamento sem a presença do farmacêutico responsável.

4. Irregularidade no funcionamento do estabelecimento desencadeada pela demora de outro Conselho Regional de Farmácia em concretizar a transferência da farmacêutica responsável para o Conselho Regional em São Paulo, por questões atinentes à falta de pagamento da certidão de transferência e de anuidade.

5. Exercício profissional ilegítimamente obstado, porquanto a lei assegura à Administração Pública os meios próprios para a satisfação

dos créditos de natureza fiscal ou tributária.

6. A restrição ao exercício de atividades do profissional, como forma indireta de coação ao pagamento de tributos atenta contra a garantia do livre exercício de trabalho, ofício ou profissão e contra os princípios que norteiam a atividade econômica, consagrados nos artigos 5º, XIII e 170 da Constituição Federal.

(AC 2006.03.99.021966-5, Sexta Turma, relator Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. 08/08/2007, DJ 17/9/2007)

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - PISO SALARIAL - LEI N.3820/60 - INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO PARA FISCALIZAÇÃO.

1 - A Lei n. 3820/60 não elencou, dentre as atribuições do CRF, a competência para fiscalizar o pagamento do piso salarial aos profissionais.

2 - Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS 95.03.011401-2, Sexta Turma, relator Desembargador Federal Pérsio Lima, j. 27/4/1998, DJ 10/6/1998)

Dessa forma, a r. sentença deve ser mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009167-26.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.009167-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LOPES E OLIVEIRA ITATINGA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP

DESPACHO

Tendo em vista que os embargos de declaração foram julgados anteriormente ao protocolo do pedido de desistência/renúncia, não remanesce competência nesta sede, uma vez que houve o encerramento do ofício jurisdicional.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para análise do pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-25.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.005538-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : DROGASIL S/A
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou improcedentes os embargos opostos por DROGASIL S/A, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 20% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, sustenta a empresa apelante que a decisão merece reforma, diante da incompetência do Conselho Regional de Farmácia para aplicar a penalidade pretendida na espécie, e dada a ausência de motivação no critério de apuração do *quantum* devido. Aduz, ainda, que o acordo firmado com o Ministério Público Federal, juntado aos autos, enquanto ato jurídico perfeito, deve retroagir e afastar a multa aplicada à empresa. Por fim, insurge-se pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

E o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. No que diz respeito à competência do Conselho Regional de Farmácia para autuação e imposição de penalidades aos estabelecimentos farmacêuticos e drogarias que não tiverem a assistência de responsável técnico farmacêutico, é certo que o Conselho embargado possui atribuição para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações previstas na legislação, tendo em vista o disposto na Lei nº 3.820/60.

Por sua vez, a imposição de multa aos estabelecimentos farmacêuticos, em decorrência do não cumprimento da obrigação de manter um responsável técnico, está prevista no artigo 24 da citada Lei nº 3.820/60, *in verbis*:

"Art. 24. As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

Parágrafo único. Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros)."

Neste passo, legítima a autuação da empresa apelante pelo Conselho embargado, dada a constatação de ausência de profissional técnico responsável no período integral de funcionamento, nos termos do artigo 15, e §1º, da Lei nº 5.991/73, onde se lê:

"Art. 15: A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

A respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO.

ESTABELECEMENTOS FARMACÊUTICOS. AUSÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. COMPETÊNCIA PARA FISCALIZAR E APLICAR PENALIDADES. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRECEDENTES.

Compete aos Conselhos Regionais de Farmácia fiscalizar e aplicar penalidades às farmácias e drogarias que não cumprirem a obrigação legal de manter um responsável técnico habilitado em horário integral (artigos 10, "c", e 24 da Lei n. 3.820/60, e § 1º, do artigo 15 da Lei n. 5.991/73).

"A atribuição dos órgãos de vigilância sanitária que, de acordo com o art. 44, do Decreto nº 74.170/74, que regulamentou a Lei nº 5.991/73, é competente para licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, bem como o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, o que não se confunde com a incumbência do CRF de empreender a fiscalização de tais estabelecimentos quanto ao fato de obedecerem a exigência legal de possuírem, durante todo o tempo de funcionamento, profissional legalmente habilitado junto àquela autarquia" (REsp 411.088/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 27.5.2002). No mesmo sentido: REsp 672.095/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ 18/4/2005; REsp 610.514/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 2/8/2004.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 721820/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2006, p. 226)

Outrossim, rejeito a alegação de violação ao princípio da motivação, uma vez que o *quantum debeatur* foi apurado nos estritos limites do artigo 24 da Lei n. 3.820/60, supra-citado, a teor do auto de infração de fls. 120.

Sobre o acordo de fls. 45/50, entendo que não tem o condão de ilidir a presunção de que se reveste a CDA de fls. 32 e afastar a multa aplicada à empresa, que se trata de ato jurídico perfeito (artigo 6º, §1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), consumado antes do referido acordo, não tendo este o efeito retroativo pretendido pela empresa.

Ademais, antes mesmo da autuação, desde o ano de 1.999, já havia Recomendação do Ministério Público Federal no sentido da necessidade de manutenção pelas drogarias e farmácias de responsável técnico no horário integral de funcionamento (fls. 127/129).

Não havendo, assim, razão plausível à desconstituição do Título Executivo, entendo que deve a execução prosseguir em seus ulteriores termos, não existindo, tampouco, razão à pleiteada redução dos honorários advocatícios, uma vez que, como fixados, atendem aos limites do artigo 20, §3º, do CPC, mormente se considerarmos o valor ínfimo da execução.

Isto posto, por manifestamente improcedentes os argumentos expendidos, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do CPC.

Int.

Pub.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-25.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001236-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : MARIA LEA RITA OTRANTO

ADVOGADO : VERA LÚCIA BRANDÃO DOS SANTOS

: MARIA LEA RITA OTRANTO

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.

INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : ALESSANDRO DE O. BRECAILO e outro

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 767/768, que, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, negou seguimento à apelação em mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter inscrição suplementar junto à OAB do Estado de São Paulo para advogada regularmente inscrita na Seção do Estado do Acre. Requer a embargante, em suas razões, a juntada de alguns documentos, a saber, a cópia do e-mail emitido pela OAB/SP e a certidão de inteiro teor expedida pela Seccional do Acre, com fundamento no art. 397 do CPC.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- *Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).*

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033016-28.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.033016-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CARDOSO IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MANOEL GOMES CURI e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROBERTO FRANCO DO AMARAL TORMIN e outro
DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que julgou improcedentes os embargos opostos por CARDOSO IND/ E COM/ DE PLÁSTICOS LTDA, condenando-a no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, sustenta a empresa embargante que a decisão é nula, porque prolatada em cerceamento em seu direito de defesa, diante do indeferimento de seu pedido de produção de provas, à medida que a questão controvertida não é só de direito, mas de fato também.

Outrossim, sustenta a que a decisão merece reforma, porque nula a CDA, por veicular crédito do qual não foi notificada do lançamento nem tem ciência do procedimento administrativo, e porque faz mera menção ao artigo 33 da Lei n. 8212/91, como fundamento da dívida, sem pormenorizar a sua origem.

No mérito, pugna pelo reconhecimento da inconstitucionalidade da cobrança, já que fundada em Portaria e não em lei, da excessividade da execução, dada a previsão de juros com ofensa ao artigo 192 da Consituição Federal e pela Taxa SELIC, da inexigibilidade do encargo do Decreto-lei n. 1.025/69, e do caráter confiscatório da multa cobrada, que deve ser afastada ou reduzida, nos termos do artigo 61, §2º, da Lei n. 9.430/96.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Manifestamente improcedentes os argumentos aduzidos pela empresa, voltados à reforma da sentença.

Conforme se vê dos autos, a embargante foi instada a especificar provas (fls. 90), requereu a realização de perícia e a oitiva de testemunhas (fls. 92/94), cujo pedido, contudo, foi indeferido pelo juízo singular (fls. 98).

Ocorre que a decisão em questão não foi objeto de recurso pela parte (fls. 98vº e 99), e, como tal, sobre seu objeto, operou-se a preclusão temporal que informa o processo civil (artigo 183 do CPC).

Logo, não cabe rediscussão nesta Instância recursal de matéria preclusa. Ademais, na mesma decisão, o juízo facultou à empresa a juntada aos autos, no prazo de 60 dias, das cópias do procedimento administrativo que julgasse necessárias à sua defesa, e, não obstante isso, quedou-se inerte.

Nesse contexto, não há falar-se em cerceamento de defesa, inclusive porque o magistrado é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória requerida, nos termos dos artigos 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil.

Rejeito, outrossim, a alegação de nulidade da CDA, à luz dos documentos de fls. 81/89, que dão conta da ciência, pela empresa, da infração por ela cometida, ao artigo 2º da Portaria INMETRO n. 177/98 e Item 3.5.1 do Termo de Referência do Sistema Brasileiro de Certificação, aprovado pelo artigo 2º da Resolução CONMETRO n. 02/97, objeto do procedimento administrativo que alega desconhecer, bem como de sua notificação do lançamento da multa, para pagamento, origem, portanto, da CDA de fls. 34, que foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80.

Quanto ao fundamento legal da cobrança, não há qualquer ilegalidade na imputação, segundo entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que ora adoto como razão de decidir, expresso no seguinte aresto:

"PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. LEIS N.ºs 5.933/73 E 9.933/99. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM QUANTIDADE MENOR QUE À INDICADA NA EMBALAGEM. PORTARIAS DO INMETRO. LEGALIDADE. (PRECEDENTE. Resp. n.º 1.102.578/MG, RECURSO ESPECIAL JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC).

1. A Lei n.º 5.966/73 instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais. O art. 2º, de referida norma legal, criou o CONMETRO, e em seu art. 3º enumerou a competência de referido órgão ao passo que o art. 5º, da Lei n.º 5.966/73, atribuiu ao INMETRO a função executiva das atividades relacionadas à metrologia.

2. A Primeira Seção, por força do julgamento proferido no Resp. n.º 1.102.578/MG, DJ. 29.10.2009, firmou entendimento no sentido de que "Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes do STJ.

3. A Resolução n.º 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metrológicos, não contrariou a Lei n.º 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência indelegável ou exclusiva do CONMETRO, o que, por consequência, afasta a ilegalidade da Portaria n.º 74/75 do INMETRO bem como do auto de infração lavrado com fundamento em referido ato normativo.

4. Precedentes desta Corte Superior (RESP 416211 / PR ; Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 31/05/2004; RESP 273803/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19/05/2003; RESP 423274/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 26/08/2002).

5. Ainda que assim não bastasse, a Lei n.º 9.993/99, vigente à época da lavratura do auto de infração, legitimava a expedição de atos normativos pelo INMETRO, consoante se colhe do seu art. 3º, verbis: "Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Inmetro, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro;(…)". Consectariamente, a nova lei que

atribuiu, de forma explícita, a competência normativa do INMETRO, a convalidou o auto de infração lavrado contra a empresa recorrente que redundou na aplicação de multa por infração à Portaria n.º 74/95.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no AgRg no REsp 1112744/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 02/03/2010)

Sobre os juros, não há previsão de incidência da Taxa SELIC na CDA de fls. 34.

Contudo, observo que os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, e, na espécie, atendem ao disposto no artigo 406 do Código Civil vigente.

A regra do art. 192, §3º, da Constituição Federal não era auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 04, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE nº 346470/PR, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2003, revogou o referido dispositivo.

No que tange ao encargo do Decreto-lei n. 1025/69, verifico que a CDA não faz qualquer referência à sua inclusão na composição do débito, até porque só é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, situação diversa da dos autos, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes ou mesmo parcialmente procedentes.

E, por fim, em relação à multa, observo que a cobrança que se dá a esse título representa a própria obrigação principal, por infração a ao artigo 2º da Portaria INMETRO n. 177/98 e Item 3.5.1 do Termo de Referência do Sistema Brasileiro de Certificação, aprovado pelo artigo 2º da Resolução CONMETRO n. 02/97, não havendo previsão de multa moratória na hipótese.

Nesse ínterim, inaplicáveis as reduções pretendidas pela empresa.

Isto posto, por manifestamente improcedentes os argumentos expedidos, nego seguimento à apelação, com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Int.

Pub.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055666-69.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.055666-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : DROGAKIRA LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença, não submetida ao duplo grau de jurisdição, em razão do disposto no artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, que julgou procedentes os embargos opostos por DROGAKIRA LTDA - ME, condenando o Conselho Regional de Farmácia no pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor do débito consolidado.

Em suas razões de apelação, sustenta o Conselho embargado que a decisão merece reparo, porquanto, em síntese, as multas pretendidas na espécie foram lavradas com base nos artigos 15 da Lei n. 5.991/73 e 24 da Lei n. 3.820/60, dada a ausência de responsável técnico pela empresa embargante, uma vez que oficial de farmácia, em regra, não pode assumir a responsabilidade técnica por tal estabelecimento, à luz da exceção prevista no artigo 28 do Decreto n. 74.170/74, sendo inaplicável na hipótese a Súmula n. 120 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Conforme se vê dos autos, a empresa embargante sempre esteve representada pelo oficial de farmácia Sr. Mitsugui Seo, devidamente provisionado pelo CRF de São Paulo para tanto (fl. 21/26).

Logo, não há falar-se em infração ao artigos 15 da Lei n. 5.991/73 e 24 da Lei n. 3.820/60.

Nem se diga, outrossim, que o oficial de farmácia não pode assumir responsabilidade técnica por drogarias, porquanto a matéria é pacífica em nossas Cortes, de cujo entendimento comungo, nos termos do artigo 28, do §2º, alínea "a", do Decreto n. 74.170/74, e das decisões a seguir citadas:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. TÉCNICO DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE.

1. *Inscrição e responsabilidade de Técnico em Farmácia perante o Conselho Regional de Farmácia.*

2. *O Brasil é um Estado Democrático de Direito fundado, dentre outros valores, na dignidade e na valorização do trabalho humanos. Esses princípios, consoante os pós-positivistas, influem na exegese da legislação infraconstitucional, porquanto em torno deles gravita todo o ordenamento jurídico, composto por normas inferiores que provêm destas normas qualificadas como soem ser as regras principiológicas.*

3. *Consectariamente, nas questões inerentes à inscrição nos Conselhos Profissionais, esses cânones devem informar a atuação dos aplicadores do Direito, máxime porque dessa legitimação profissional exsurge a possibilidade do trabalho, valorizado constitucionalmente.*

4. *Engendrando ponderação de bens entre a valorização do trabalho, que a fortiori é um consectário da dignidade da pessoa humana e a saúde pública, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem admitido a inscrição dos Técnicos em Farmácia, mercê de limitar-lhes a atuação às drogarias 5. Isto por que o art. 14, da Lei n.º 3.820/60, preceitua que poderão se inscrever no quadro de farmacêuticos do Conselho Regional de Farmácia, os profissionais que, embora não farmacêuticos, exerçam sua atividade (quando a lei autorize) como responsáveis ou auxiliares técnicos de laboratórios industriais farmacêuticos, laboratórios de análises clínicas e laboratórios de controle e pesquisas relativas a alimentos, drogas, tóxicos e medicamentos, bem como os práticos e Oficiais de Farmácia licenciados.*

6. *Destarte, o art. 28, § 2º, do Decreto n.º 74.170/74 considera passível de responder por estabelecimento farmacêutico o Técnico em Farmácia que tenha concluído curso de segundo grau respectivo aprovado pelo Ministério da Educação e cultura; verbis: "Art. 28 - O poder público, através do órgão sanitário competente dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, poderá licenciar farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia respectivo, na forma da lei, desde que: I - o interesse público justifique o licenciamento, uma vez caracterizada a necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local; e II - que inexista farmacêutico na localidade ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento. (omissis) § 2º - Entende-se por agente capaz de assumir a responsabilidade técnica de que trata este artigo: a) o prático ou oficial de farmácia inscrito em Conselho Regional de Farmácia; b) o técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23, da Lei nº 5.692, de 11 de agosto de 1971." 7. Inexiste vedação, mas ao revés, permissão legal para a inscrição de Técnicos em Farmácia nos quadros dos Conselhos Regionais respectivos.*

8. *Referido Decreto regulamentador, com nova redação, conferiu a possibilidade de inscrição do técnico, com formação de segundo grau, no Conselho de Farmácia, desde que atendidas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem a carga horária de 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo. Também é exigido que o técnico tenha formação que o habilite ao prosseguimento de estudos em grau superior. Assim, aos técnicos em farmácia, formados em segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, com possibilidade de ingresso em universidade, foi permitida a inscrição no Conselho Regional de Farmácia, desde que cumpridos os demais requisitos previstos em lei.*

9. *Impõe-se a diferenciação entre a inscrição do auxiliar referido pela Súmula n.º 275/STJ ("O auxiliar de farmácia não pode ser responsável técnico por farmácia ou drogaria") e o Técnico de Farmácia, entendimento que aliás, revela-se evidente nos julgados que deram origem ao referido verbete sumular; destacando-se: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUXILIAR DE FARMÁCIA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO. LEI 5.692/71, ARTIGO 22. IMPOSSIBILIDADE. O Decreto n. 74.170/74, em seu artigo 28, § 2º, b, na redação que lhe conferiu o Decreto n. 793/93, considerou aptos para assumir a responsabilidade técnica pelas farmácias e drogarias, os técnicos formados em curso de segundo grau, com diploma registrado no Ministério da Educação e Cultura, e inscrito no Conselho Regional de Farmácia, observadas as exigências dos artigos 22 e 23 da Lei n. 5.692/71, que estabelecem que o ensino de segundo ciclo compreende 2.200 ou 2.900 horas de trabalho escolar efetivo e habilita ao prosseguimento de estudos em grau superior. O curso de auxiliar de farmácia concluído pela recorrida não se amolda às exigências da legislação de regência, visto que a carga horária cursada encontra-se muito abaixo do mínimo exigido para a inscrição no respectivo órgão profissional. Recurso especial provido. Decisão por unanimidade de votos." (RESP 143337 / AL ; Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 11.03.2002) 10. Deveras, a excepcionalidade a que se refere o art. 28 do Decreto citado não é referente à inscrição do técnico no Conselho, senão a sua possibilidade de ser responsável pela farmácia, o que é pacífico na jurisprudência do E. Superior STJ.*

11. *A controvérsia dos autos diz respeito à carga horária de 2.200 descrita na Lei 5.692/71 que fixou as diretrizes e bases para o ensino médio de 1º e 2º graus - mais tarde alterada pela Lei 9.394/96 -, se é referente ao currículo pleno do segundo grau - composta pelas matérias relativas ao núcleo comum e as do curso técnico - ou se ao curso técnico, exclusivamente, também é exigida uma carga horária mínima de 2.200 horas.*

12. *Dessarte, a 1ª Seção, no julgamento do RESP 892743/MG, desta relatoria, em 05.03.2008, decidiu pela possibilidade de inscrição do técnico em farmácia junto ao Conselho Regional de Farmácia respectivo, autorizando-o a assumir a responsabilidade técnica por "drogaria".*

13. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1091215/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2010, DJe 26/05/2010)
"ADMINISTRATIVO. OFICIAL DE FARMÁCIA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA. POSSIBILIDADE.

1. O oficial de farmácia, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, pode ser responsável técnico por drogaria, nos termos da Súmula 120/STJ.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1169042/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 17/05/2010)

Contudo, observo que a execução fiscal de n. 98.0558394-5, objeto dos presentes embargos, a teor da petição inicial de fls. 45/46, volta-se apenas à exigibilidade das CDA's de ns. 09202/98 e 09204/98, não se referindo, portanto, à CDA de n. 09203/98, também mencionada na sentença.

Destarte, impõe-se reduzir a decisão aos limites delineados pela execução, à medida que os embargos em questão voltam-se a desconstituir os títulos que a instruem, não podendo, assim, ir além do contorno do feito de origem.

A respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO ULTRA PETITA. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.

A sentença extra petita é nula, não ocorrendo o mesmo com a sentença ultra petita, isto é, a que decide além do pedido. Esta, ao invés de ser anulada deverá ser reduzida aos limites do pedido.

Nego provimento ao agravo regimental."

(AgRg nos EDcl no Ag 885455/SP, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2009, DJe 04/08/2009)

Isto posto, com base no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para afastar a inexigibilidade da multa e acessórios previstos na CDA de n. 09203/98.

Int.

Pub.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082998-93.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082998-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : CID PEREIRA STARLING
AGRAVADO : JOAQUIM CANDIDO FERREIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.012780-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante da consulta formulada à fl. 102, **DETERMINO** à Subsecretaria da 6ª Turma que proceda ao desentranhamento da petição n. 0000898.2010 (fls. 100/101), juntando-a aos autos da ação em apenso (Mandado de Segurança n. 0012780-73.2006.4.03.6100), bem como para que proceda as devidas anotações nestes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011894-74.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.011894-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : TATIANA MAYUMI SAKAI
ADVOGADO : CRISTIANO CARLOS KOZAN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fl. 237 vº que, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, deu provimento à apelação em sede de mandado de segurança objetivando assegurar o direito da impetrante de prosseguir no exame n.º 129 da Ordem dos Advogados do Brasil, independentemente de apresentação prévia do certificado de conclusão de curso de Direito ou documento equivalente.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de obscuridade na decisão embargada quanto à aplicação do art. 2º do Provimento 109/05, do qual prevê que somente bacharéis em direito estarão habilitados para prestar o Exame da Ordem, bem como do Edital de Abertura de Inscrição do referido exame, que permite o cancelamento, a qualquer tempo, da inscrição desobediente a qualquer dos requisitos nele estatuídos. Considerando que a embargada não possuía a qualidade de bacharel em direito quando do momento da realização do exame. Ademais, alega a existência de contradição no tocante ao embasamento do Princípio da Razoabilidade, frente aos demais candidatos, haja vista que todos os candidatos que prestaram o certame em apreço, por força do Edital, obtiveram obrigações idênticas, sendo que tecer ponderações de forma ampliada fere na essência tal princípio, pois concede tratamento desigual aos demais candidatos.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-14.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001378-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : BETEL DO BRASIL SERVICOS LTDA -EPP

ADVOGADO : MAURI MESTRINER e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ERICO TSUKASA HAYASHIDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação de rito ordinário objetivando a quitação de débitos perante o INSS com apólice emitida pela Eletrobrás em decorrência da instituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ser impossível pretender a quitação de débitos na forma pleiteada.

A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Em suas razões recursais, requer a autora a reversão total do julgado.

É o sucinto relatório. **Decido.**

A matéria comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do CPC, porquanto o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08, do Recurso Especial nº 1.050.199/RJ, da relatoria da Ministra Eliana Calmon (publicado no DJ de 27.11.2008) assentou que: a) as obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás, em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62, não se confundem com as debêntures e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do Código Comercial, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a Eletrobrás (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32; b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por obrigações ao portador, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional; c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à Eletrobrás a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

A título de ilustração, trago à colação outro aresto do STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. RESGATE. PRAZO DECADENCIAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. O título OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitido pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62, não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

2. O direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

3. Como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

4. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

5. Tema que já foi julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/08 no Recurso Especial n. 1.050.199/RJ, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, publicado no DJ de 27.11.2008.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1297590/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 21/10/2010)

Assim, na hipótese, decorridos mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das obrigações ao portador e a data do ajuizamento da ação, tenho que se operou a decadência, devendo a sentença ser mantida sob outro fundamento. Saliente-se, por outro lado, ser impossível pretender a quitação de débitos perante o INSS por meio da compensação com eventuais créditos decorrentes de apólices da Eletrobrás, dada a inexistência de previsão legal que autorize, e porque a satisfação da obrigação de pagar tributo pelo meio legal (dinheiro) é indisponível para a autoridade previdenciária.

Ante o exposto, com base nos precedentes acima transcritos, **nego seguimento** à apelação, nos termos do *caput* do art. 557 do CPC.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036955-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : PEDREIRA ANHANGUERA DO VALE LTDA

ADVOGADO : JUNIOR ALEXANDRE MOREIRA PINTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO GONSALVES FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 94.00.00007-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

Desistência

Fls.118. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos a origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003729-26.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.003729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : AUTO PECAS E MECANICA PALACIO DE SALTO GRANDE LTDA

ADVOGADO : FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 280/281- Manifeste-se a apelante sobre seu pedido, esclarecendo, conclusivamente, se pretende a desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC.

No silêncio, prossiga o feito.

São Paulo, 21 de setembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003729-26.2007.4.03.6125/SP
2007.61.25.003729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : AUTO PECAS E MECANICA PALACIO DE SALTO GRANDE LTDA
ADVOGADO : FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Reitere-se o despacho de fls.283.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003264-40.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.003264-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ANDRADE AZEVEDO E ALENCAR CONSULTORIA JURIDICA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SIQUEIRA ABRAO e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 132/133 e 141 - Esclareça a Embargante-Apelada, expressamente, se o que pretende é a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, apresentando, nessa hipótese, instrumento de mandato com poderes específicos para tanto, na medida em que uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do CPC). Ademais, **DETERMINO** seja atribuído tramitação especial ao presente feito, nos termos do art. 71 da Lei 10.741/2003.

Anote-se e Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025322-37.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.025322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ANDRE VASCONCELLOS CARDOSO
No. ORIG. : 00253223720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- *Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.*

- *arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).*

- *Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.*

- *O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.*

- *Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .*

- *Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.*

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029924-71.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.029924-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : RICARDO DUARTE BARBOSA

No. ORIG. : 00299247120074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029988-81.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.029988-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : OSCAR DEJTAR
No. ORIG. : 00299888120074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.
- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030037-25.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.030037-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
 APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
 CREA/SP
 ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
 APELADO : RUBENS CESAR MARAGLIANO NETO
 No. ORIG. : 00300372520074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **RUBENS CESAR MARAGLIANO NETO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 033457/2005, no valor de R\$ 522,39 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 18/19).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 23/38).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030488-50.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.030488-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOSE DISONEY ROTHER
No. ORIG. : 00304885020074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **JOSÉ DISONEY ROTHER**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 032676/2005, no valor de R\$ 522,39 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 42/43).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 47/62).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir

as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015330-18.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.015330-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : DEBORA KIMIE TANAK

No. ORIG. : 00153301820084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.
2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016244-82.2008.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ISABEL FERNANDES DE AGUIAR MATTOS
No. ORIG. : 00162448220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **ISABEL FERNANDES DE AGUIAR MATTOS**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 034886/2006, no valor de R\$ 563,74 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 31/32).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 36/51).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016410-17.2008.4.03.6182/SP
2008.61.82.016410-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : WALTER APARECIDO COVER
No. ORIG. : 00164101720084036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016451-81.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.016451-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo

CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : MARTHA VIZEU FERNANDES
No. ORIG. : 00164518120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **MARTHA VIZEU FERNANDES**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 035337/2006, no valor de R\$ 563,74 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 31/32).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 36/51).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018585-81.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.018585-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MALHARIA E TINTURARIA PAULISTANA LTDA
ADVOGADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO e outro
: GISELLE SILVA FIUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00185858120084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 111: indefiro, tendo em vista que a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição não possui **poderes especiais de renúncia** ao direito em que se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011408-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADJAR ALAN SINOTTI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.032534-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Fernandes contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, que em ação de cobrança, determinou a apresentação dos extratos das contas poupança dos períodos pleiteados e planilha de cálculos dos valores que entende devidos, no prazo de vinte dias.

Alega o agravante, em síntese, que juntou aos autos documentos que comprovam ter sido titular de contas de poupança junto à ré, no período pleiteado, tendo requerido administrativamente cópias dos referidos extratos. Sustenta que a obrigação legal de juntada dos extratos bancários é da instituição financeira.

Deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 40/40v).

Não ofertada contraminuta.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Analisando os autos, verifica-se que a agravante comprovou a existência de conta poupança junto à instituição financeira ré, indicando seu número e a agência em que era mantida, mediante a juntada de cópia de extratos (fls 22). Embora a instrução da inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação constitua ônus da parte autora, nada obsta que a CEF, como detentora dos documentos - extratos bancários -, forneça-os ao juízo, tudo com amparo nos artigos 355, 356 e 358, I do CPC.

Aplicável, em especial, as disposições do artigo 355 do CPC, que determinam: "*O juiz pode ordenar que a parte exhiba documento ou coisa, que se ache em seu poder.*"

No mesmo sentido, manifesta-se a jurisprudência do STJ, consoante excerto que segue:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;

II - A obrigação da instituição financeira de exhibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;

IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;

V - Recurso especial provido.

(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)

Ante o exposto, estando a decisão agravada em confronto com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015427-21.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015427-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

No. ORIG. : 00154272120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118698/05, 89387/06 e 81971/07, no valor total de R\$ 537,18 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/25).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 26), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 39/40).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpre sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015436-80.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.015436-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00154368020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118754/05, 89442/06 e 82027/07, no valor total de R\$ 537,65 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/28).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 29), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 40/41).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir

as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpre sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015498-23.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015498-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00154982320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118696/05, 89385/06 e 81969/07, no valor total de R\$ 537,65 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/28).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 29), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 42/43).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpre sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015509-52.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015509-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00155095220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118797/05, 89485/06 e 82070/07, no valor total de R\$ 537,65 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/28).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 29), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 42/43).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecidente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumprе sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015547-64.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.015547-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00155476420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118899/05, 89587/06 e 82171/07, no valor total de R\$ 537,65 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/27).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 28), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 39/40).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015587-46.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015587-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00155874620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118605/05, 89293/06 e 81877/07, no valor total de R\$ 537,83 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/25).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 26), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 41/42).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse

processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015603-97.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015603-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00156039720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118675/05, 89364/06 e 81948/07, no valor total de R\$ 537,83 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/25).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 26), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 41/42).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015608-22.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.015608-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00156082220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118700/05, 89389/06 e 81973/07, no valor total de R\$ 537,18 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/25).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 26), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 41/42).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumprе sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015640-27.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015640-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00156402720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118708/05, 89397/06 e 81981/07, no valor total de R\$ 537,18 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/28).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 29), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 40/41).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015660-18.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.015660-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00156601820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 11864/05, 89373/06 e 81957/07, no valor total de R\$ 537,18 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/28).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 29), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 42/43).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir

as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpre sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015829-05.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00158290520094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118852/05, 89540/06 e 82125/07, no valor total de R\$ 537,65 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/27).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 28), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 39/40).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumprido sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015860-25.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.015860-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 00158602520094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS/SP**, contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando a cobrança de débitos fiscais inscritos na dívida ativa sob os ns. 118919/05, 89607/06 e 82191/07, no valor total de R\$ 537,65 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual à Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 05/06).

A Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 09/28).

Inicialmente o recurso foi recebido como embargos infringentes (fl. 29), subindo a esta Corte, como apelação, em razão de decisão proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 40/41).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível, no âmbito federal, a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, passei a adotar, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público- e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, na esteira desse entendimento, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente em razão do reduzido valor do débito.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Cumpra sublinhar que o entendimento aqui esposado também alcança as execuções promovidas pela Fazenda Pública Municipal, em razão do entendimento sumulado, segundo o qual compete apenas ao Poder Executivo decidir quanto à viabilidade da extinção do processo executivo nas ações de pequeno valor, impondo-se, assim, a reforma da sentença. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006348-78.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.006348-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MONICA APARECIDA BARBOZA MOTOMATSU
No. ORIG. : 00063487820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008477-56.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.008477-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : LUCIANA GARBIN

No. ORIG. : 00084775620094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º . O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir do exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023224-11.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.023224-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : SANDRA HADDAD
No. ORIG. : 00232241120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **SANDRA HADDAD**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 037712/2007, no valor de R\$ 628,50 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 17/22).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 24/39).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026142-85.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.026142-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : FRANCISCO BEVILACQUA NETO
No. ORIG. : 00261428520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **FRANCISCO BEVILACQUA NETO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 036572/2007, no valor de R\$ 628,50 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 12/14).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/31).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecidente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050041-15.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.050041-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : ANA LUCIA DE SOUZA PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00500411520094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.
- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050070-65.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050070-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
 APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
 ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
 APELADO : ALDEZIR DE MORAES
 No. ORIG. : 00500706520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **ALDEZIR DE MORAES**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 22415, no valor de R\$ 646,36 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 10/14).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 18/26).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050197-03.2009.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : ADAUTO DE OLIVEIRA SANTOS
No. ORIG. : 00501970320094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050265-50.2009.4.03.6182/SP
 2009.61.82.050265-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
 APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
 ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
 APELADO : AGNALDO FERREIRA LIMA
 No. ORIG. : 00502655020094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **AGNALDO FERREIRA LIMA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 22467, no valor de R\$ 830,50 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/14).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/24).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054476-32.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054476-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : CARLOTA APARECIDA DE SOUSA ESTORCE
No. ORIG. : 00544763220094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **CARLOTA APARECIDA DE SOUSA ESTORCE**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 24471, no valor de R\$ 834,34 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/14).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/24).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054846-11.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.054846-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ANA MARIA CUELLAR
No. ORIG. : 00548461120094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054903-29.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054903-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ANDREA FERNANDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00549032920094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **ANDREA FERNANDO DE OLIVEIRA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 23227, no valor de R\$ 588,16 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 10/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 18/26).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055015-95.2009.4.03.6182/SP
2009.61.82.055015-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : ANDREIA MANUEL ALBUQUERQUE
No. ORIG. : 00550159520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028758-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028758-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ROZANGELA CORDEIRO ASTOLFI -ME
ADVOGADO : JAQUELINE GALBIATTI MENDES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00034924120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 25/26 vº dos autos originários (fls. 61/62 vº destes autos), que, em sede de mandado de segurança, acolheu a exceção de incompetência apresentada pela Autoridade Impetrada.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que se trata de empresa cuja atividade tem por finalidade o comércio varejista de produtos para animais, tendo sido autuada por não possuir certificado de regularidade expedido pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV/SP, bem como por não possuir responsável técnico no local; que a Justiça Federal de Araçatuba é a competente para o processamento e julgamento da ação, na medida em que possui o agravado Delegacia Regional no local.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

Nos termos do *caput* e § 1º, do art. 557, do CPC, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em apreço, a r. decisão agravada acolheu a exceção de incompetência oferecida pela autoridade coatora, e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São Paulo.

No presente caso, a Autoridade Impetrada configura-se pelo Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo ou quem lhe fizer as vezes no município de Araçatuba (fls. 14/25), sendo, portanto, sua sede localizada na Subseção Judiciária de São Paulo.

A jurisprudência do E. STJ uniformizou-se no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado, por dizer respeito à competência absoluta.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado :

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA.

1. A despeito do presente recurso especial ter sido admitido na instância a quo como "representativo de controvérsia", nos termos do disposto no artigo 543-C do CPC, verifica-se que a questão posta nos autos não se subsume à discussão acerca da competência territorial para processar e julgar ação anulatória de multas aplicadas por agência reguladora, pois se trata de mandado de segurança, o que retira o feito dentre aqueles considerados por repetitivos para os fins do artigo 543-C do CPC, combinado com o artigo 2º, § 1º, da Resolução/STJ n. 8/2008, o qual deverá ter seu processamento regular perante à competência da Primeira Turma.

2. Não se configura a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, uma vez que o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, apenas não adotando a tese defendida pela recorrente.

3. A matéria de fundo cinge-se em torno da competência para apreciar mandado de segurança impetrado com o objetivo de anular as autuações lavradas pela Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, autarquia com sede e foro em Brasília, estabelecidos pelo artigo 21 da Lei 10.233/2001. A impetrante apontou o Superintendente de Serviços de Transportes de Passageiros da ANTT como autoridade coatora e elegeu a Seção Judiciária de São Paulo como competente, sob o argumento de existência de sucursal da autarquia neste local, bem como pelo fato de que atos tidos por ilegais e abusivos teriam lá ocorrido, nos termos do que preconiza as regras fixadas pelo artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC.

4. Ocorre que, em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional. Precedentes : CC 60.560/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 12/2/2007; CC 41.579/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 24/10/2005, p. 156; CC 48.490/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje 19/5/2008). Em assim sendo, estando a sede funcional da autoridade coatora localizada em Brasília, conforme asseveram as instâncias ordinárias, bem como se depreende da leitura da Lei n. 10.233/2001, que instituiu a ANTT e dispôs acerca da sua estrutura organizacional, e do Regimento Interno dessa autarquia, é inequívoco que o foro competente para julgar o mandado de segurança em questão é uma das varas federais do Distrito Federal e não em São Paulo, onde a ANTT mantém apenas uma unidade regional.

5. Recurso especial não provido".

(STJ-1ª Turma, REsp n. 1101738/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 19.03.09, Dje 06.04.09, p. 199).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030326-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030326-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SILVIA CECCON GUIMARAES
ADVOGADO : LUIZ CARLOS NUNES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Fonoaudiologia da 2 Regiao SP
ADVOGADO : VALERIA NASCIMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088225920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos para a apreciação.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030453-07.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030453-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LUIZ LUCCA e outro
: LIBERATO LUCCA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO GARCIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00053086320034036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 150 dos autos originários (fls. 88 destes autos), que, em sede de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou ao agravante que restitua à agravada a diferença paga a maior apurada pela Contadoria Judicial.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que ajuizou ação ordinária visando o recebimento de diferenças de atualização e juros de mora em saldos da caderneta de poupança de 1989; que a ação foi julgada procedente, para condenar a agravada no pagamento da correção monetária de 42,72% referente ao IPC de janeiro/89, mais 0,5% dos juros pactuados; que as partes interpuseram recurso de apelação, sendo que o apelo do agravante foi parcialmente provido para acrescentar à condenação juros de mora calculáveis pela Taxa SELIC a partir da citação; que iniciada a fase de execução, cada parte apurou um valor, sendo o do agravante bem superior ao valor trazido pela agravada; que diante da divergência dos cálculos, o r. Juízo de origem determinou o encaminhamento dos autos à Contadoria Judicial, que apresentou o cálculo; que o agravante concordou com o cálculo e requereu a intimação da agravada para complementar o valor; que após a manifestação da agravada, o r. Juízo de origem determinou que o agravante restituísse à agravada a diferença paga a maior, que havia sido apurada pela Contadoria Judicial; que o agravante justificou o equívoco e diante da alegação de erro na elaboração do cálculo, pediu que os autos retornassem à Contadoria para retificação; que há evidente erro material, sendo imprescindível a sua retificação, sob pena de enriquecimento sem causa em favor da agravada.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

O agravante ajuizou ação ordinária em face da Caixa Econômica Federal com o objetivo de auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, referente ao mês de janeiro de 1989 - Plano Verão (42,72%), na importância de R\$ 95.303,67 (noventa e cinco mil, trezentos três

reais e sessenta e sete centavos), incluídos juros contratuais à razão de 0,5 % (meio por cento) ao mês, tudo atualizado monetariamente e acrescido de juros moratórios, a partir da citação.

O r. Juízo de origem julgou procedente o pedido para condenar a agravada ao pagamento da diferença de correção pleiteada, acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, sendo a atualização monetária dos valores devidos na forma do Provimento nº 26/01 da COGE, e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. Irresignadas, as partes apelaram, sendo que o v. acórdão de fls. 48/56 deu provimento à apelação do agravante para determinar, a partir da citação, a incidência exclusiva da taxa SELIC a título de correção monetária e juros moratórios, e negou provimento à apelação da CEF.

Após o trânsito em julgado, deu-se início ao cumprimento da sentença, sendo que a CEF efetuou o depósito dos valores apurados nos cálculos de fls. 63/65.

O agravante, por sua vez, não concordou com os valores depositados e apresentou os cálculos de fls. 69, sendo que a CEF manifestou a sua discordância em relação aos valores apresentados (fls. 72/73).

Diante da divergência entre os valores apresentados pelas partes, o r. Juízo de origem determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que fosse verificada a exatidão dos cálculos apresentados.

A Contadoria Judicial elaborou os cálculos às fls. 77/78, sendo que o agravante expressamente concordou com os mesmos, conforme se depreende da petição de fls. 79, consumando-se, então, a preclusão lógica, descabendo, quanto aos critérios ali utilizados, a interposição de recurso por caracterizar ato incompatível com a vontade de recorrer. Nesse sentido, trago à colação a seguinte ementa do julgado desta Corte :

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CÁLCULOS. CONCORDÂNCIA EXPRESSA. PRECLUSÃO.

1. Ainda que não requerida na inicial do processo de conhecimento, não configura julgamento "ultra petita", a aplicação de índices expurgados no que tange à correção monetária dos débitos em atraso, pois mantém no tempo o valor real da dívida.

2. Reconhecimento da ocorrência da preclusão lógica, com a expressa concordância da parte em relação aos cálculos apresentados pelo Contador Judicial, caracterizando ato incompatível com a vontade de recorrer. Precedentes : Resp nº 748259/RS - Rel. Min. LUIZ FUX - DJ de 11.06.2007 pág. 269; EDRESP nº 104203/SP - Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES - DJ de 30.06.97 - pág. 31098.

3. Os débitos resultantes de decisões judiciais devem ser corrigidos de acordo com a variação do IPC, relativos ao período apurado.

4. Na correção monetária dos valores indevidamente recolhidos devem ser observados os seguintes índices : até 02/86, pela ORTN; de 03/86 a 12/88, pela OTN; de 01/89 a 02/91, pelo IPC/IBGE; de 03/91 a 12/91, pelo INPC/IBGE (Lei nº 8.177/91) e a partir de janeiro de 1992, aplica-se a UFIR.

5. Para os meses de janeiro de 1989 e março de 1990, devem ser aplicados os percentuais de 42,72%, e 84,32%, respectivamente, na forma do Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral desta Corte, adotado pela r. sentença monocrática.

(TRF-3ª Região, AC nº 0008257-23.2003.4.03.61///SP, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, D.E. 14/9/2010).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030780-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030780-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DE TOLEDO
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029771520104036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie a Agravante, o pagamento do porte de remessa e retorno, bem como a regularização do recolhimento das custas, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 3º, da Resolução n. 278/07, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031843-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TRIVALE ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : WANDERLEY ROMANO DONADEL
AGRAVADO : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199981620104036100 23 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 242/243 dos autos originários (fls. 255/256 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visa suspender as sanções impostas pelo agravado nos autos do Processo Administrativo nº 23059.001664/2010-04, quais sejam, a aplicação da penalidade de advertência e a cobrança administrativa de multa contratual no valor de R\$ 45.325,74 (quarenta e cinco mil, trezentos e vinte e cinco reais e setenta e quatro centavos).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que são descabidas as sanções impostas no Processo Administrativo nº 23059.001664/2010-04, uma vez que nunca foi seu intuito causar prejuízo ao erário público, não medindo esforços para solucionar os problemas apontados, que foram pontuais e não prejudicaram o objeto do contrato; que as penalidades impostas não levaram em consideração ter a agravante se disposto a solucionar os problemas ocorridos, fato confirmado pelos gestores dos *campi*; que os supostos defeitos tratam-se de adequação da execução contratual, sendo imputada à agravante sanção por descumprimento de cláusulas contratuais que não foram infringidas; que as sanções aplicadas não respeitaram os princípios da legalidade, razoabilidade, proporcionalidade e motivação.

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

Conforme decidiu o r. Juízo *a quo compulsando os autos em epígrafe, não verifico a existência de prova inequívoca, capaz de convencer este juízo quanto à verossimilhança das alegações da autora.*

Em relação ao controle jurisdicional do processo administrativo, a atuação do Poder Judiciário circunscreve-se ao campo da regularidade do procedimento, bem como à legalidade do ato punitivo, sendo-lhe defeso qualquer incursão no mérito administrativo a fim de aferir o grau de conveniência e oportunidade.

Da análise do conjunto probatório apresentado pela autora, resta evidenciado o respeito aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não havendo que se falar em nulidades do processo administrativo.

Por outro lado, quanto à legalidade do ato punitivo, é cristalino que o descumprimento de cláusulas contratuais ou mesmo seu cumprimento irregular, pelo contratado, permite a aplicação de penalidades em função da natureza e da gravidade da falta cometida. É o que se depreende da cláusula sexta do contrato nº 265/09 (fls. 135/139).

O item 1.1 da cláusula sexta do contrato administrativo estabelece a aplicação da sanção administrativa de advertência por faltas leves, assim entendida aquelas que não acarretem prejuízos significativos ao objeto do contrato. Por sua vez, o item 1.2.2 estabelece a multa de 10 % sobre o valor do contrato, por infração a qualquer cláusula ou condição do contrato.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032004-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032004-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ARACATUBA SP
ADVOGADO : RONALDO ABUD CABRERA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00081496020094036107 2 Vr ARACATUBA/SP
DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 18/19 dos autos originários (fls. 38/40 destes autos), que julgou procedente a exceção de incompetência oposta pelo agravado.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o agravado possui agência/filial na cidade de Araçatuba, razão pela qual é de rigor a aplicação do art. 100, inciso IV, alínea "b" do CPC.

Assiste razão ao agravante.

No caso em apreço, o agravante ajuizou ação declaratória de nulidade de título executivo objetivando a desconstituição dos títulos executivos oriundos de multas punitivas pelo desrespeito da norma prevista no art. 24, da Lei nº 3.820/60, tendo sido oposta exceção de incompetência pelo agravado, que sustenta a incompetência do referido Juízo para processar e julgar a ação, devendo os autos serem remetidos para uma das Varas Federais de São Paulo-Capital.

Em se tratando de autarquia federal, a ação deve ser ajuizada no lugar de sua sede. Todavia, possuindo agência ou sucursal, será o lugar desta o foro competente para a propositura da ação.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. BANCO CENTRAL DO BRASIL. ART. 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B", DO CPC. PRECEDENTES.

1. O STJ firmou entendimento de que, segundo as normas de direito processual civil - regras insertas no art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil -, as autarquias federais podem ser demandadas no foro de sua sede ou naquele em que se acha a agência ou sucursal em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos que geraram a lide.

2. Cabe ao autor optar entre a sede da autarquia federal e sua sucursal (local que possua procuradoria geral que o represente judicialmente) para promover a demanda.

3. Recurso especial provido.

(STJ-Resp nº 526611/SC, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07/12/2006, p. 285).

PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES DOMICILIADOS EM DIVERSOS ESTADOS DA FEDERAÇÃO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ART. 100, IV, "A" E "B" DO CPC. INSS. SEDE E DOMICÍLIO NO DISTRITO FEDERAL.

1. As autarquias federais podem ser demandadas no foro de sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa, conforme estabelece o art. 100, IV, "a" e "b" do CPC. Precedentes.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ-Resp nº 509294/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 14/12/2006, p. 250).

E, em consulta procedida pelo agravante no próprio *site* do referido Conselho, verifica-se que existe uma agência regional na cidade de Araçatuba, devendo então a ação ser processada perante a 2ª Vara federal da 7ª Subseção Judiciária de Araçatuba.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do artigo 527, IV, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033136-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033136-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EXPRESSO ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA S/A
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127665020104036100 24 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033239-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033239-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA
AGRAVADO : MARIO YOKOTA
ADVOGADO : EDUARDO ALVES FERNANDEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 09.00.00049-3 A Vr CUBATAO/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033861-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033861-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PADILHA e outro
AGRAVADO : S E B SERVICOS POSTAIS LTDA

ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204208820104036100 16 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033970-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033970-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUMA RESTAURANTE CHURRASCARIA E CHOPPERIA LTDA -ME
ADVOGADO : JOAO ALBERTO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 05.00.00025-0 A Vr REGISTRO/SP
DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033983-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033983-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SPARTA'S SERVICOS DE TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIO LUIZ URSINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038528220104036104 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Do exame dos autos verifico que não está presente um dos requisitos de admissibilidade do recurso, qual seja, procuração outorgada ao advogado da agravada.

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033984-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033984-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SPARTA'S SERVICOS DE TERCEIRIZACAO DE MAO DE OBRA LTDA
ADVOGADO : CLÁUDIO LUIZ URSINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038562220104036104 4 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Do exame dos autos verifico que não está presente um dos requisitos de admissibilidade do recurso, qual seja, procuração outorgada ao advogado da agravada.

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034043-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034043-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : FRANCOBOLLI PRESTACAO DE SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204789120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034205-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034205-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RIOSHEEL IND/ E COM/ LTDA -ME

ADVOGADO : AMERICO AUGUSTO VICENTE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00003405220054036109 1 Vr PIRACICABA/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034210-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034210-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : POLISINTER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS EUGENIO COLETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00064876520034036109 1 Vr PIRACICABA/SP
DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034310-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034310-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FRIOZEM ARMAZENS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109867520104036100 15 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 287/296 dos autos originários (fls. 65/74 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, acolheu a arguição de ilegitimidade *ad causam* da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, bem como reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual de São Paulo.
Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, pelas razões que aduz.
Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

No caso em apreço, a agravante impetrou mandado de segurança em face do Sr. Presidente da Eletropaulo - Eletricidade de São Paulo S/A e do Sr. Presidente da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, objetivando a concessão de liminar que determine às autoridades impetradas que se abstenham de praticar qualquer ato que obrigue e/ou determine o repasse/pagamento de PIS e COFINS nas faturas de energia elétrica da agravante, bem como o reconhecimento da restituição de tais valores que antecedem a impetração do *mandamus*.

No caso em apreço, verifico que a ANEEL é parte ilegítima para responder pela restituição dos valores em tela, uma vez que ela não é arrecadadora ou destinatária desses valores.

De fato, eventual condenação eventual condenação na devolução dos valores pagos indevidamente pelos consumidores a título de COFINS e da contribuição destinada ao PIS não encontra repercussão em sua esfera jurídica, mas tão-somente na da concessionária

De outro giro, tratando-se de relação jurídica processual instaurada entre a empresa concessionária de serviço público federal e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, falecendo, *a fortiori*, a competência da Justiça Federal

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. REPASSE DA COFINS E DO PIS/PASEP A USUÁRIOS DO SERVIÇO PÚBLICO DE TELECOMUNICAÇÃO. ANATEL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXCLUSÃO DA MULTA IMPOSTA. SÚMULA 98/STJ.

1. A ANATEL é parte ilegítima para figurar no pólo passivo de ação de repetição de indébito, proposta em face de empresa concessionária de telefonia, na qual se pretende o reconhecimento da ilegalidade do repasse dos valores pagos a título de PIS e COFINS aos consumidores do serviço público.

2. Deveras, malgrado as atribuições contidas no inciso VII, do artigo 19, da Lei 9.472/97, ressoa evidente a ausência de interesse jurídico da ANATEL no presente feito, uma vez que a eventual condenação na devolução dos valores pagos indevidamente pelos consumidores a título de COFINS e da contribuição destinada ao PIS não encontra repercussão em sua esfera jurídica, mas tão-somente na da concessionária (Precedentes do STJ : Resp 1.053.778/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 09.09.2008, Dje 30.09.2008; Resp 716.365/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, julgado em 07.11.2006, DJ 14.12.2006; e Resp 792.641/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 21.02.2006, DJ 20.03.2006).

3. Consectariamente, tratando-se de relação jurídica processual instaurada entre a empresa concessionária de serviço público federal e o usuário, não há interesse na lide do poder concedente, no caso, a União, falecendo, *a fortiori*, a competência da Justiça Federal (Precedentes da Primeira Seção : AgRg no CC 52.437/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 28.05.2008, Dje 16.06.2008; AgRg no CC 61.804/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12.03.2008, Dje 31.03.2008; e AgRg no CC 59.036/PB, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), julgado em 12.03.2008, Dje 05.05.2008).

4. Os embargos de declaração opostos com evidente intuito de prequestionamento não têm caráter protelatório, impondo-se a exclusão da multa aplicada com base no artigo 538, parágrafo único, do CPC, ante a *ratio essendi* da Súmula 98, do STJ (Precedentes do STJ : AgRg 1.035.101/MS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 12.08.2008, Dje 25.08.2008; Edcl no Resp 1.009.956/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 07.08.2008, Dje 20.08.2008; e Resp 756.664/RS, Rel. Minsitro Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, Dje 30.05.2008).

5. A apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

6. Recurso especial da BRASIL TELECOM parcialmente provido, apenas para excluir a multa por embargos procrastinatórios.

(STJ, RESP nº 200601234068, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 28/10/2009, DJE 19/11/2009).

A respeito do tema, já proferi decisão nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00004531-0, de minha relatoria. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034593-84.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034593-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JO LIMEIRA CALCADOS LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO AMENDOLA FERREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 05.00.00452-2 A Vr LIMEIRA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Preliminarmente, verifico na instrução do presente recurso deficiência passível de regularização, qual seja, o recolhimento do valor das custas do preparo e porte de remessa e retorno- códigos 5775 e 8021, respectivamente (mediante guias DARF's, junto à CEF, nos termos do art. 3º da Resolução nº 278, de 16/05/2007, do Conselho de Administração deste Tribunal).

No entanto, a análise dos autos revela, também, que não está presente outro requisito de admissibilidade: a tempestividade. A decisão agravada foi proferida em 04/01/10 (fls. 65/65º). O agravo foi interposto perante o Tribunal de Justiça de São Paulo em 06/04/10, onde foi reconhecida a incompetência absoluta para processar e julgar o recurso, determinando-se a remessa dos autos a esta Corte Regional, o que ocorreu em 08/11/10, quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, *caput* do Código de Processo Civil.

A respeito, confira-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. Protocolizado o recurso, dirigido a órgão incompetente, em protocolo não integrado deste Tribunal e sendo recebido o recurso neste Tribunal, quando já decorrido o prazo recursal, insuscetível de conhecimento o agravo de instrumento interposto. Recurso não conhecido, por intempestivo.

(TRF2, 4ª turma, Ag. nº 2000.02.01.052078-4, Rel. Des. Fed. Rogério Vieira de Carvalho, v.m., DJU 03/05/01).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034693-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034693-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ARNALDO INFANTI e outro
: ELMAS MATTOS EULLER
ADVOGADO : SIDONIO VILELA GOUVEIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07147915919914036100 20 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Os agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 280/281 dos autos originários (fls. 176/177 destes

autos), que, em sede de ação ordinária de cobrança em fase de execução de sentença, homologou os cálculos apresentados pelos agravantes, para atribuir à execução o valor de R\$ 278.896,74 (duzentos e setenta e oito mil, oitocentos e noventa e seis reais e setenta e quatro centavos).

Pretendem os agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial foram feitos de acordo com a condenação dos autos e que transitou em julgado; que a não homologação do cálculo apresentado pelo Contador Judicial caracteriza enriquecimento ilícito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso em apreço, os agravantes ajuizaram ação ordinária, objetivando o pagamento da diferença da correção monetária, sobre a conta poupança, de acordo com o índice do IPC, referente ao período de janeiro de 1989 - 70,28% e o índice creditado de 22,97%.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a pagar a diferença entre os valores creditados nas contas dos agravantes, cujas datas base se deram antes do dia 15, referentemente ao mês de janeiro de 1989 e aqueles decorrentes da aplicação do índice de 70,28%.

Irrresignada, a CEF apelou, sendo que foi dado parcial provimento ao recurso (fls. 83/89).

Após o trânsito em julgado do v. acórdão (fls. 127), os agravantes deram início à execução, apresentando os cálculos atualizados até junho de 2007, no valor de R\$ 239.210,83 (duzentos e trinta e nove mil, duzentos e dez reais e oitenta e três centavos).

Em seguida, foi determinado que a agravada efetuasse o pagamento da referida quantia, sendo que foi efetuado o depósito no valor de R\$ 239.210,83 (duzentos e trinta e nove mil, duzentos e dez reais e oitenta e três centavos), em 20/10/2008.

Intimados para que se manifestassem a respeito do pagamento, os agravantes afirmaram que o valor não fora devidamente corrigido, razão pela qual apresentaram novos cálculos, segundo os quais, em outubro de 2008, o crédito seria de R\$ 278.896,74 (duzentos e setenta e oito mil, oitocentos e noventa e seis reais e setenta e quatro centavos), o que resultou em uma diferença correspondente a R\$ 39.685,91 (trinta e nove mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e noventa e um centavos).

Diante da divergência demonstrada, foi determinada a remessa dos autos ao Contador Judicial, que elaborou os cálculos no valor de R\$ 432.265,03 (quatrocentos e trinta e dois mil, duzentos e sessenta e cinco reais e três centavos), que são superiores ao segundo cálculo apresentado pelos agravantes (R\$ 278.896,74).

Assim sendo, conforme decidiu o r. Juízo de origem, *não obstante a manifestação da credora, deve ser observado o mandamento do art. 460 do CPC, razão pela qual a quantia devida é exatamente aquela demandada pelos exequentes*. Nesse sentido, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte :

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPURGOS. CÁLCULOS ACOLHIDOS MANTIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.

1. In casu, verifica-se que o acórdão deu integral provimento à apelação da parte autora onde requeria os expurgos.

Nestes termos, os cálculos da Contadoria Judicial observando os limites da coisa julgada estão corretos e correta é a r. sentença que fixa o valor da execução nos limites do pedido da embargada, porquanto é defeso fixar condenação em quantidade superior a pleiteada, a teor do artigo 460, do Código de Processo Civil.

2. Por outro lado, cumpre ressaltar que a correção monetária visa tão somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando em modificação ou majoração, sendo de rigor, a atualização dos valores pelos índices aceitos pacificamente pela jurisprudência por melhor refletirem a inflação do período.

3. Quanto à verba honorária impõe-se reformá-la, para, com fulcro no art. 20, § 3º do CPC, fixar 10% (dez por cento) sobre a parcela que restou vencida a embargante.

4. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida. Recurso adesivo provido.

(TRF-3ª Região, AC nº 946728/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 24/04/2008).

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. REJEITADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS D EMORA. TERMO INICIAL. MAJORAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. LIMITES DO PEDIDO. SENTENÇA REFORMADA.

I - O reexame necessário, previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabido em fase de execução de sentença, prevalecendo a disposição do art. 520, V, do CPC.

II - N conta de liquidação de débito previdenciário é admissível a atualização monetária das parcelas devidas em atraso com a utilização dos índices inflacionários, por representar mera recomposição da moeda ante a inflação.

Precedentes do S.T.J.

III - Impossibilidade de adoção desse critério quando se trata de reajuste do benefício.

IV - Os juros moratórios, nas ações relativas a benefícios previdenciários, incidem a partir de citação válida sobre o montante atualizado monetariamente até aquele momento.

V - Sentença acolheu os cálculos da Contadoria, superiores ao pretendido pela exequente.

VI - Necessidade de adequar-se a execução aos limites do pedido, nos termos dos artigos 128 e 460 do C.P.C.

VII - Recurso parcialmente provido para determinar o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela exequente (R\$ 13.350,12 para novembro/98).

(TRF-3ª Região, AC nº 818553/SP, Nona Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 25/04/2005).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035389-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035389-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FERNANDO DA CONCEICAO ANDRADE
ADVOGADO : LUCIANA DA COSTA BEZERRA ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : JOFER S/A IND/ E COM/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165060820004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FERNANDO DA CONCEIÇÃO ANDRADE**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, determinou o bloqueio dos valores existentes em conta corrente, poupança e em qualquer modalidade de investimento financeiro de titularidade das Executadas, por meio do sistema BACEN JUD.

Sustenta, em síntese, ser aposentado, recebendo benefício no valor de R\$ 2.188,00 (dois mil, cento e oitenta e oito reais), o qual é recebido mensalmente na conta n. 0853329-6 e transferido automaticamente para a conta

Aduz a impenhorabilidade dos valores bloqueados, por meio do sistema BACEN JUD, nos termos do art. 649, inciso II, do Código de Processo Civil c/c art. 655-A, § 2º, do Código de Processo Civil.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o desbloqueio da conta n. 0853329-6 e conta-corrente, bem como a correspondente devolução do valor transferido, equivalente a R\$ 2.188,00 (dois mil, cento e oitenta e oito reais) e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em tela, verifico não possuir o Agravante interesse recursal, ao menos neste momento processual.

No presente caso, a alegação de que o bloqueio recaiu sobre ativos financeiros referentes aos proventos de aposentadoria do Agravante não foi submetida à apreciação do MM. Juízo *a quo*, de modo que sua análise por esta Relatora, acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

Importante mencionar que o interesse em recorrer somente se verifica se a parte houver sofrido algum gravame, reversível unicamente pela via recursal.

Nesse contexto, não vislumbro prejuízo processual da Agravante a ser sanado via interposição de agravo de instrumento, uma vez que tais questões deverão ser submetidas, primeiramente, à apreciação do Juízo monocrático.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000320-60.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.000320-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : DANIEL ENRIQUE SERRANO
No. ORIG. : 00003206020104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1.º . O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE

EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000738-95.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000738-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : CONCEICAO MARIA SANTOS FERREIRA

No. ORIG. : 00007389520104036182 1F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005660-82.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.005660-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : EUDINA VIEIRA SOARES
No. ORIG. : 00056608220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005800-19.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.005800-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : IVETE SPESSOTO DE MORAES
No. ORIG. : 00058001920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **IVETE SPESSOTO DE MORAES**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 34191, no valor de R\$ 838,58 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 13/21).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006859-42.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.006859-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARCOS JOSE SEVERINO
No. ORIG. : 00068594220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007230-06.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007230-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : MARIA BRITO DE SA

No. ORIG. : 00072300620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007282-02.2010.4.03.6182/SP
 2010.61.82.007282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
 APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
 ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
 APELADO : JULIANA LIMA DUARTE
 No. ORIG. : 00072820220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **JULIANA LIMA DUARTE**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 34563, no valor de R\$ 838,58 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 13/21).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecidente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007289-91.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007289-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : JULIA RAMOS JANEZ DE SOUZA

No. ORIG. : 00072899120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º . O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007298-53.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.007298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : LOURDES DE FATIMA DE LUCCI
No. ORIG. : 00072985320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.
2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007896-07.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : RENATO MARCELINO LEITE
No. ORIG. : 00078960720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
 Consuelo Yoshida
 Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007906-51.2010.4.03.6182/SP
 2010.61.82.007906-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
 ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
 APELADO : NORMA APARECIDA SANTOS
 No. ORIG. : 00079065120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008102-21.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : SAFIRA MUNIZ
No. ORIG. : 00081022120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **SAFIRA MUNIZ**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 37266, no valor de R\$ 650,40 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 07/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 15/23).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que *"não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória"*.

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008146-40.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008146-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARIA INES MALTAROLLI TELLES ALVES
No. ORIG. : 00081464020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir do exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008586-36.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008586-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARIA GORETT GERALDI ROZENDO
No. ORIG. : 00085863620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE

EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008624-48.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008624-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : MARIA CONSOLACAO SILVA

No. ORIG. : 00086244820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **MARIA CONSOLAÇÃO SILVA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 35737, no valor de R\$ 617,27 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 14/22).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 15/26).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008690-28.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008690-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : MARISSOL MAGALHAES COMAS
No. ORIG. : 00086902820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008726-70.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008726-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : LUZIA DE OLIVEIRA PEREIRA
No. ORIG. : 00087267020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como

requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008819-33.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008819-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : ROGERIO GOMES DA SILVA
No. ORIG. : 00088193320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008832-32.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008832-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : REGINA MARIA SANT ANA DE CARVALHO

No. ORIG. : 00088323220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **REGINA MARIA SANT ANA DE CARVALHO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 37125, no valor de R\$ 734,27 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 07/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 14/22).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008859-15.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.008859-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : ROSA MARIA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00088591520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **ROSA MARIA OLIVEIRA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 37211, no valor de R\$ 985,63 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 329 e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 07/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 14/22).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009027-17.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.009027-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : MARIA EMILIA GUEDES DE CASTRO SILVA
No. ORIG. : 00090271720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir do exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009093-94.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.009093-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : ROSELIA GOMES DA SILVA
No. ORIG. : 00090939420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE

EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009123-32.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009123-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro

APELADO : NOEMIA FREITAS DOS SANTOS

No. ORIG. : 00091233220104036182 1F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **NOEMIA FREITAS DOS SANTOS**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 37011, no valor de R\$ 844,40 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 13/21).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009139-83.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.009139-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : SAMIR BONIFACIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00091398320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdoblado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009208-18.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.009208-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : MILENE VALESCA DE PAULA BRITO
No. ORIG. : 00092081820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como

requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, réis, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010722-06.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.010722-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : MARIO JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 00107220620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **MARIO JOSÉ DA SILVA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 40785, no valor de R\$ 842,42 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 13/21).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de

valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010735-05.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.010735-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : TATIANE SANTANA DE FIGUEIREDO
No. ORIG. : 00107350520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010742-94.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.010742-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : PATRICIA ALVARENGA
No. ORIG. : 00107429420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010971-54.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.010971-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : SILENE SOUZA RIBEIRO

No. ORIG. : 00109715420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **SILENE SOUZA RIBEIRO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 38511, no valor de R\$ 620,16 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 09/11).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 13/21).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecidente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012945-29.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.012945-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
APELADO : SONIA REGINA SOARES GOMES
No. ORIG. : 00129452920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.
- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.
- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.
- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.
- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012989-48.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.012989-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
 ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro
 APELADO : WALDOMIRO SABINO DOS SANTOS
 No. ORIG. : 00129894820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.
(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013187-85.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.013187-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : RONALD SERGIO CORREA PINTO
No. ORIG. : 00131878520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP**, contra **RONALD SERGIO CORREA PINTO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 41329, no valor de R\$ 646,59 (fls. 02/04).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 07/09).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/23).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "*não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória*".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013259-72.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.013259-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
APELADO : PATRICIA RODRIGUES BANTIM
No. ORIG. : 00132597220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de

créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020765-02.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020765-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CELIO DE ALMEIDA ARAUJO
No. ORIG. : 00207650220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
200961820084595

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020768-54.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.020768-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CLAUDIO PACICCO FILHO
No. ORIG. : 00207685420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **CLAUDIO PACICCO FILHO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039021/2008, no valor de R\$ 334,89 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal.

Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020841-26.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020841-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : ALEJANDRO SERGIO BIRENBAUM

No. ORIG. : 00208412620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020982-45.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020982-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ALEX LORENTE FABRETTI
No. ORIG. : 00209824520104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **ALEX LORENTE FABRETTI**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 038765/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/31).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir

as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021122-79.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021122-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CARLOS MARCELO RAMOS DA COSTA
No. ORIG. : 00211227920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO**, contra **CARLOS MARCELO RAMOS DA COSTA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 038956/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/31).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de

desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que *"não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória"*.

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021154-84.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021154-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ARMANDO ALBERTO PRANDO
No. ORIG. : 00211548420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **ARMANDO ALBERTO PRANDO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 038901/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021614-71.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.021614-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOAO CARLOS KAZUO FUGIMOTO
No. ORIG. : 00216147120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **JOAO CARLOS KAZUO FUGIMOTO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039451/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecidente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir

as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021676-14.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021676-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : EVERTON FERREIRA SOARES

No. ORIG. : 00216761420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.
2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.
3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021734-17.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : HELTON KANASHIRO
No. ORIG. : 00217341720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **HELTON KANASHIRO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039382/2008, no valor de R\$ 334,89 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021771-44.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.021771-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : EDELICIO MORGADO MOLINA
No. ORIG. : 00217714420104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021823-40.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021823-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo

CREA/SP

ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : CRISTINA DE FIGUEIREDO TILKIAN MALTONI
No. ORIG. : 00218234020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **CRISTINA DE FIGUEIREDO TILKIAN MALTONI**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039045/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021926-47.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JOSE ANGELO MIRANDA
No. ORIG. : 00219264720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **JOSÉ ANGELO MIRANDA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039500/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021979-28.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.021979-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : JAIME FERREIRA BERTO
No. ORIG. : 00219792820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **JAIME FERREIRA BERTO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039432/2008, no valor de R\$ 34,89 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 17/32).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de

pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022056-37.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.022056-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : ERNESTO PIRES DE TOLEDO FILHO
No. ORIG. : 00220563720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **ERNESTO PIRES DE TOLEDO FILHO**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039216/2008, no valor de R\$ 334,89 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022781-26.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.022781-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : EDUARDO FERREIRA
No. ORIG. : 00227812620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **EDUARDO FERREIRA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039156/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/31).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023046-28.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023046-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : PAULO ROBERTO MACHADO FERNANDES COSTA
No. ORIG. : 00230462820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **PAULO ROBERTO MACHADO FERNANDES COSTA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 040028/2008, no valor de R\$ 438,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023143-28.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : TARCISIO CARDOSO GUIMARAES
No. ORIG. : 00231432820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Sobre o caso em análise, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.982/SP, consolidou o entendimento de que as execuções relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei nº 11.033/2004.

Assim, de modo a prestigiar a função uniformizadora da interpretação da legislação federal e da jurisprudência do E. STJ, dou provimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil, para determinar o arquivamento da execução fiscal em questão, sem baixa na distribuição.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023417-89.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023417-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro

APELADO : SERGIO FURLANETTI
No. ORIG. : 00234178920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **SERGIO FURLANETTI**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 040286/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/17).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 21/36).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023454-19.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023454-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : SERGIO BULIS GOLDENBERG
No. ORIG. : 00234541920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 arquivou as execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023462-93.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023462-5/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	JORGE MATTAR
APELADO	:	VALTER REZENDE

No. ORIG. : 00234629320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não proposição de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguinte julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.
- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.
- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciários. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).
- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.
- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.
- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução .
- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento. (TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023528-73.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023528-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : RICARDO ANDRADE SIRIMARCO
No. ORIG. : 00235287320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação Execução Fiscal promovida por Conselho Profissional com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assim dispõe a Lei nº 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado hão de observar a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir do exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança do valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023697-60.2010.4.03.6182/SP
2010.61.82.023697-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : MARCOS MARTINS LOPES
No. ORIG. : 00236976020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **MARCOS MARTINS LOPES**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039812/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/10).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que *"não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória"*.

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023725-28.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023725-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : NOEMI SZTULMAN
No. ORIG. : 00237252820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **NOEMI SZTULMAN**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 039964/2008, no valor de R\$ 669,78 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/17).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 12/27).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, imprecidente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ª Seção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023744-34.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.023744-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro
APELADO : OCIR METALURGICA INDL/ LTDA
No. ORIG. : 00237443420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO/SP**, contra **OCIR METALÚRGICA INDUSTRIAL LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 040508/2008, no valor de R\$ 517,67 (fls. 02/03).

O MM. Juiz "a quo" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 08/12).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 16/31).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim Nro 2767/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004782-32.1988.4.03.6182/SP
1988.61.82.004782-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOIMOVEIS CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA
: MURILO DE LARA EUGENIO
ADVOGADO : MAURICIO TASSINARI FARAGONE e outro
APELADO : WALTER EUGENIO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047823219884036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL: NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.
2. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
3. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquênial para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
4. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Aplicação da Súmula n.º 153 do extinto TFR.
5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
6. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
7. *In casu*, o débito relativo ao IRPJ encontra-se prescrito, uma vez que decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos, de acordo com o art. 174 do CTN, entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular.
8. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0748572-82.1985.4.03.6100/SP
91.03.002070-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : M CASSAB COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : ANA PAULA ORIOLA DE RAEFFRAY
No. ORIG. : 00.07.48572-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDO GERAL SOBRE TARIFAS ADUANEIRAS E COMÉRCIO (GATT). IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA. REQUISITOS CUMULATIVOS NÃO ATENDIDOS. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I- A decisão embargada encontra-se em consonância com a legislação em vigor para a hipótese.

II - Não há, na decisão recorrida, a ocorrência de qualquer obscuridade, contradição ou omissão que justificasse a oposição de embargos de declaração.

III - Tratando-se de recurso manifestamente infundado, uma vez que a Embargante tão somente reiterou os argumentos deduzidos no recurso de apelação, sendo nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

III- Embargos rejeitados e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos e condenar a Embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0087839-64.1993.4.03.9999/SP
93.03.087839-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : YOSHINOBO OI
ADVOGADO : HEITOR BENITO DARROS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 91.00.00001-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DECLARACAO EM REO Nº 0066275-23.1992.4.03.6100/SP
94.03.042898-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 206/208v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 92.00.66275-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0903946-46.1994.4.03.6110/SP
95.03.068853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 526/528
INTERESSADO : CURTUME KIRIAZI LTDA
ADVOGADO : PAULO CYRILLO PEREIRA
No. ORIG. : 94.09.03946-0 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. AUSÊNCIA INTERESSE RECURSAL E QUESTÃO ALHEIA AO FEITO. NÃO CONHECIMENTO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Ausente o interesse recursal da ANEEL em ver excluída verba honorária porquanto a decisão recorrida fixou sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC).

II - A CPFL aborda questão alheia ao presente feito, pelo quê seu recurso não merece ser conhecido.

III - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a ser paga pela CPFL, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

IV- Agravos legais não conhecidos e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos agravos legais e condenar a Co-Ré-Agravante Companhia Piratininga de Força e Luz ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0308252-34.1994.4.03.6102/SP
95.03.095708-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOCIEDADE INTERCONTINENTAL DE COMPRESSORES HERMETICOS SICOM
LTDA
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.03.08252-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

I- Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido da impossibilidade de correção monetária dos créditos escriturais, relativos ao IPI, justamente para o fim de fazer valer o princípio da não-cumulatividade, já que a técnica do creditamento não permite a interferência de fatores econômicos ou financeiros (1ª T., AgRg nos EDcl no REsp 1086889/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.08.09, DJe 14.09.09; TRF3, 6ª T., REO n. 259806, Rel. Juiz Conv. Miguel Di Pierro, j. 17.12.09, DJF3 29.01.2010).

III- A técnica do creditamento escritural já atende ao princípio da não-cumulatividade, na medida em que assegura, por equações matemáticas, que, adotando-se uma alíquota constante, a soma das importâncias pagas pelo contribuinte, nas diversas fases do ciclo econômico, corresponda exatamente à aplicação desta alíquota sobre o valor da última operação.

IV- Desnecessário estampar na decisão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0312284-48.1995.4.03.6102/SP
96.03.092413-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.173/177vº
INTERESSADO : SITEC EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS E PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : INOCENCIO AGOSTINHO T BAPTISTA PINHEIRO e outro
No. ORIG. : 95.03.12284-8 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034144-87.1995.4.03.6100/SP

96.03.094208-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : IND/ E COM/ TAMURA LTDA
ADVOGADO : SUELI SPOSETO GONCALVES e outros
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 95.00.34144-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela INDÚSTRIA E COMÉRCIO TAMURA LTDA e pela União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela INDÚSTRIA E COMÉRCIO TAMURA LTDA e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601334-58.1996.4.03.6105/SP
97.03.002576-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
SUCEDIDO : PRODOME QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
No. ORIG. : 96.06.01334-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO. MULTA.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- Os embargos de declaração não são o meio adequado para a modificação do julgado, porquanto desprovidos de efeitos infringentes.
- 3- Embargos de declaração com caráter manifestamente protelatório. Incidência da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC.
- 4- Recurso rejeitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e aplicar a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0514043-17.1995.4.03.6182/SP
97.03.006306-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LORENZETTI S/A INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS
ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 95.05.14043-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONGELAMENTO DE PREÇOS. ÔNUS DA PROVA.

1. O congelamento de preços foi equiparado a "tabelamento oficial de preços", por força do art. 10 da Portaria Super nº 7, de 15 de janeiro de 1989, do Ministério da Fazenda.
2. A SUNAB detinha competência mediante expedição de portarias, para intervir no domínio econômico, nos termos do art. 3º do Decreto nº 60.527, de 03 de abril de 1967.
3. No caso vertente, o auto de infração fundamentado no não cumprimento do artigo 11, "a", da Lei Delegada nº 04/62, foi lavrado sob alegação de prática de majoração de preços.
4. Realmente incorreu a embargante em burla ao congelamento de preços, pois o valor do produto objeto da autuação encontrava-se sob o controle oficial instituído pelo art. 8º da Lei 7730/89.
5. O produto em questão encontrava-se tabelado pela Portaria nº 31, de 20 de abril de 1990, anteriormente à lavratura do auto de infração.
6. No tocante às alegações de cancelamento das notas fiscais, não houve comprovação nos autos.
7. Cabe a embargante trazer, em sede de embargos à execução fiscal, prova inequívoca suficiente para afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC nº 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108.
8. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela embargante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0310428-15.1996.4.03.6102/SP
97.03.044625-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIANNA E CIA LTDA
ADVOGADO : JORGE BATISTA NASCIMENTO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 96.03.10428-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042379-78.1998.4.03.9999/SP
98.03.042379-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TRR GARCIA TRANSPORTADORA LTDA
ADVOGADO : MARCELO DO PRADO SANCHES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 92.00.00001-1 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. OMISSÃO DE RECEITAS. NOTAS CALÇADAS. ÔNUS DA PROVA. MULTA PUNITIVA. REDUÇÃO. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. ENCARGO (DECRETO-LEI 1.025/69).

1. O agravo retido não foi reiterado nas razões de apelação, o que obsta o seu conhecimento, nos termos do art. 523, § 1º do CPC.

2. A prática de "calçar notas" consiste em emitir as vias de notas fiscais destinadas ao comprador por um valor, alterando-o nas demais vias do talonário.

3. A embargante reconhece que assim procedeu para burlar norma estabelecida pela Resolução nº 12/77 do Conselho Nacional de Petróleo - CNP, que vedou a venda de combustíveis em quantidades superiores às estabelecidas, para um mesmo cliente. Afirma, entretanto, que não omitiu receitas, pois teria compensado a diferença com a emissão de outras notas.

4. A fraude na emissão de notas fiscais, reduzindo o valor real das vendas, implica omissão de receitas. De outra parte, a embargante não se desincumbiu do ônus de comprovar eventual compensação (acerto) com a emissão de notas posteriores.

5. O laudo pericial restou inconclusivo. Aliás, ao responder o quesito da própria embargante se teria ocorrido sonegação tributária por omissão de vendas, o perito assim se manifestou: *para fazer essa afirmação é necessário apresentação dos talões de notas fiscais, bem como, as primeiras vias.*

6. Devida a aplicação da multa tendo em vista a fraude perpetrada. No entanto, em relação ao percentual de 150% (cento e cinquenta por cento), entendo ser descabido, em face de seu caráter confiscatório, vedado pelo art. 150, inciso IV, da CF, daí porque, fica o mesmo reduzido para 50%.

7. Descabe a fixação de honorários, na hipótese vertente, haja vista que na própria certidão da dívida ativa está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69), que é sempre devido nas execuções fiscais da União Federal e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, como assentado pela Súmula n.º 168 do extinto TFR.

8. Precedentes: TRF3, Turma Suplementar da Segunda Seção, AC 95030270472, Relator Juiz Silva Neto, DJF3 16/07/2008; AC 2002.61.13.001562-1, Sexta Turma, relator Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. 07/11/2007, DJ 17/12/2007; AC 1999.61.06.002672-5, Sexta Turma, Relator Des. Federal Lazarano Neto, j. 13/03/2008, DJ 26/05/2008; 2001.03.99.047978-1, Sexta Turma, relator Des. Federal Mairan Maia, v.u., j. 20/06/2007, DJ 13/08/2007.

9. Agravo retido não conhecido, apelação da embargante parcialmente provida e apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar parcial provimento à apelação da embargante e dar provimento à apelação da embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0059478-61.1998.4.03.9999/SP
98.03.059478-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/143vº
INTERESSADO : JOAO BATISTA GUARITA RODRIGUES (= ou > de 60 anos) e outros
: ALVARO RIBEIRO GUIMARAES
: ODAIR FELICIO DE SOUZA
ADVOGADO : IVONE LIVRAMENTO MELICIO
No. ORIG. : 92.03.03983-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE REJEIÇÃO SINGULAR. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA. NULIDADE SANÁVEL. ART. 245, DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. DECISÃO MANTIDA. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

I - Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Conforme orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, estende-se a aplicação do art. 557 aos embargos de declaração de decisão monocrática.

III - A subsunção da sentença ao reexame obrigatório restringe-se às hipóteses previstas no art. 475, I e II, do Código de Processo Civil, não se aplicando aos casos de execução de sentença.

III - Não ocorrência de nulidade, pois não suscitada em momento oportuno, a teor do disposto no art. 245, do Código de Processo Civil

IV - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

V - Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

VI - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VII- Agravo legal improvido e multa fixada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal e condenar a Executada -Agravante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0200741-29.1998.4.03.6104/SP
1999.03.99.007081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : NORALDINO ALVES DE MELO
ADVOGADO : MARCOS DE OLIVEIRA ALESSIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.00741-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MERCADORIA IMPORTADA. ABANDONO. MANIFESTAÇÃO POSTERIOR PELO DESEMBARAÇO. POSSIBILIDADE. ART. 65, DO DECRETO-LEI Nº 37/66. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA.

1. As fases do processo de importação e do conseqüente desembaraço das mercadorias ficam sujeitas ao controle fiscal, que se desenvolve não somente com o intuito de verificação quanto ao recolhimento dos tributos devidos, mas também como meio de coibir eventuais ações delituosas.
2. A pena de perdimento encontra fundamento de validade na atual Carta Constitucional (art. 5º, XLVI, "b", da CF) e visa essencialmente o ressarcimento dos danos causados ao erário, ante a prática das infrações tipificadas, consoante Decreto-Lei nº 1.455/76 e Decreto nº 91.030/85.
3. No caso vertente, a configuração do abandono deu-se pela omissão do importador em dar prosseguimento ao despacho aduaneiro, hipótese em que não restou caracterizado o intuito doloso de fraudar a fiscalização.
4. O art. 65, do Decreto-Lei nº 37/66, prescreve que *enquanto não se efetuar a venda, a mercadoria abandonada poderá ser despachada ou desembaraçada, desde que indenizadas, previamente, as despesas realizadas.*
5. Tendo em vista que as mercadorias apreendidas ainda não haviam sido alienadas e considerando que o abandono dos bens foi o único óbice apresentado para a sua liberação, entendo aplicável ao presente caso o disposto naquele artigo e correta a determinação de processamento do desembaraço dos bens, com o pagamento das cominações legais cabíveis à espécie, mantendo-se integralmente a r. sentença.
6. Precedentes desta 6ª Turma.
7. Remessa oficial e apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.008161-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TECNOREVEST PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE GOMES RODRIGUES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.15.06572-4 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MULTA POR INFRAÇÃO AO ART. 139, §§ 2º E 3º, DA CLT. FÉRIAS COLETIVAS. COMUNICAÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO.

1. Como bem analisou o r. juízo *a quo*, o art. 139, §§ 2º e 3º, da CLT, não determina a forma como deve ser contado o prazo para a comunicação de férias coletivas a ser efetuada ao Ministério do Trabalho e ao sindicato da categoria. A fiscalização considerou como data de início o dia seguinte à comunicação; dessa maneira, o término da contagem se deu em dia no qual as férias já haviam começado. Mas, a se considerar como primeiro o dia em que a comunicação foi efetivada, não infringiu a autora a determinação legal. Como se vê, a maneira de se contar o início do prazo determina se o autor pode ou não ser punido com base no artigo referido. Não se afigura razoável, portanto, aplicar ao caso a forma mais gravosa.
2. Ademais, de se considerar que a diferença é de apenas um dia, o que demonstra não ter a autora agido de má-fé, para prejudicar os funcionários.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.039060-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : WALTER MARTINS FERREIRA FILHO
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.301/304v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANA CECILIA CAVALCANTE NOBREGA LOFRANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100359-98.1995.4.03.6109/SP
1999.03.99.058343-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CECCATO DMR IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.11.00359-3 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. UFIR. LEI N. 8.383/91. CONSTITUCIONALIDADE.

- I- Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
- II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal e pela Sexta Turma desta Corte, no sentido de que a utilização da UFIR como fator de correção monetária não configura majoração do tributo ou modificação da base de cálculo ou fato gerador.
- III- A instituição da UFIR objetivou recompor o valor da moeda corroida pela inflação, não representando ampliação da base de cálculo do tributo ou modificação do fato gerador, não havendo que se falar, portanto, em violação do princípio da anterioridade ou irretroatividade da lei.
- IV- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039612-03.1993.4.03.6100/SP
1999.03.99.076924-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANA LUCIA AMARAL
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : S/A INDUSTRIAS VOTORANTIM
ADVOGADO : KAZUO WATANABE
APELADO : EMPRESA DE TRANSPORTES CPT LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ GIMENES CAIAFA
No. ORIG. : 93.00.39612-9 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VENDA CASADA DE CIMENTO COM COBRANÇA DE FRETE DE TRANSPORTE. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA ABUSIVA.

1. O recurso interposto não satisfaz, na parte em que se reporta singelamente *ao que já deixou dito anteriormente*, os requisitos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual, não deve ser conhecido, nesse tópico, por este Egrégio Tribunal.
2. Ajuizada ação para coibir a prática da venda casada de mercadoria, acrescida do frete de transporte, fixando-se indenização sobre tais atos, com o escopo de proteger os consumidores em geral, inexistem meios de aprofundar a questão e julgar uma nova causa, nestes autos, atinente a proteção de mercado ou a possível formação de cartel, fatos esses que ensejariam rigorosa apuração em sede apropriada, com o chamamento de todas as partes envolvidas na lide específica, objetivando as cominações legais adequadas.
3. Diante desta perspectiva, resta imprescindível o exame do quadro probatório, atendo-se à questão da prática da "venda casada", face aos prejuízos causados ao mercado consumidor, quer intermediário, quer final, como expressamente se manifestou o autor em sua inicial, bem como a omissão da União Federal em coibir a situação descrita.
4. A presente ação civil pública foi embasada em inquérito civil administrativo, instaurado mediante ofício encaminhado pela COMAT - Comissão de Materiais, órgão da Câmara Brasileira da Indústria da Construção - CBIC ao Exmo. Procurador Geral da República.
5. Foi apurado no laudo apresentado pelo perito judicial que, no período de 1994 a 1996, conforme relatórios internos de produção das fábricas, cerca de um terço da produção das unidades industriais foi objeto de venda em operações cujo transporte foi realizado pela empresa de transportes coligada, CPT, sendo certo que, comparando os resultados das dez maiores empresas de transporte rodoviário de carga do país, os preços praticados eram compatíveis entre elas, tendo a co-ré utilizado a tabela do CONET - Conselho Nacional de Estudos Tarifários, com reajustes autorizados pela SEAP.
6. Acostadas aos autos diversas notas fiscais comprovando que os valores das mercadorias constantes nas notas em que o transporte foi realizado pela transportadora CPT são maiores do que aqueles nos quais o consumidor retirou a mercadoria por conta própria, tratando-se de inúmeros casos que evidenciam a inocorrência da prática de venda casada.
7. No que pertine ao apurado em diligência realizada pela SUNAB, sobre as notas fiscais nºs 95418 de 17/07/92 e 95460 de 20/7/92, ficou comprovado que houve equívoco por parte da fiscalização, tendo em vista que em ambas, o valor unitário das mercadorias é idêntico, havendo divergência nos valores totais, apenas em função da diferença na quantidade de mercadoria. Como não foi feito, porém, em nenhum dos casos, o transporte pela empresa CPT, resta infirmada a prova de que o preço das mercadorias seria o mesmo nas modalidades CIF e FOB.
8. Insta considerar que o relatório final das diligências realizadas pela SUNAB, em 17 de agosto de 1992, não apurou indícios de que o estabelecimento em diligência cobrasse frete mesmo sem fazer o transporte, nem qualquer irregularidade no sentido da realização da venda casada.
9. Não foi evidenciada a prática de preços abusivos pela empresa de transportes, nem da venda casada pela co-ré produtora. Ao contrário, foi realizada a prova da existência de vendas de mercadorias, tanto na condição CIF, quanto na FOB, com transporte opcional pela empresa coligada, em valores compatíveis aos de mercado.
10. De todo o exposto, conclui-se que não houve omissão da União no desempenho de suas atribuições, até porque as alegações formuladas nos presentes autos não restaram comprovadas.
11. Mantida a r. sentença recorrida.
12. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0093258-55.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.093258-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00088-5 A Vr BIRIGUI/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007307-24.1997.4.03.6100/SP
1999.03.99.105405-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : LEA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.07307-6 9 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. VALOR DA TERRA NUA (VTN).
FIXAÇÃO PELO ÓRGÃO COMPETENTE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS EDITADAS PELA SRF.
INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES**

DEVIDAS À CNA E À CONTAG. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA LIBERDADE SINDICAL. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. A Lei nº 8.847, de 28/01/1994, fruto da conversão da MP nº 399, de 29/12/1993, em vigor à época, definia a base de cálculo do ITR como o Valor da Terra Nua (VTN) apurado em 31 de dezembro do exercício anterior. Competia à Secretaria da Receita Federal, ouvido o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, assim como as Secretarias de Agricultura dos Estados respectivos, a fixação do Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), que deveria ter como base o levantamento de preços do hectare da terra nua, para os diversos tipos de terras existentes no Município.
2. A referida lei assegurava ainda aos contribuintes a possibilidade de impugnar o valor da terra nua assim definido, no âmbito administrativo, mediante apresentação de laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado.
3. Em consonância aos exatos termos do previsto no art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.847/94, foram editadas as Instruções Normativas nºs. 16, de 27/03/1995; 59, de 19/12/1995; 42, de 19/07/1996; e 58, de 14/10/1996, da Secretaria da Receita Federal, que fixaram para os exercícios de 1994, 1995 e 1996, o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm) apurado referencialmente em 31 de dezembro do respectivo ano anterior. A base de cálculo do citado tributo foi previamente definida por lei, e não pelos instrumentos normativos que, com efetivo amparo no texto legal, apenas aprovaram tabela que fixava o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), por hectare, levantado referencialmente em 31 de dezembro do exercício anterior. Inexistência de ofensa aos princípios constitucionais tributários.
4. As contribuições devidas à Confederação Nacional da Agricultura (CNA) e à Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura (CONTAG) foram recepcionadas pela atual ordem constitucional, conforme consta dos arts. 10, § 2º, e 62 do ADCT.
5. Todas essas contribuições derivam de lei, ou mesmo, de decreto-lei, este último, instrumento normativo com força de lei, conforme previa a anterior Carta Constitucional, logo, caracterizam-se pela compulsoriedade no recolhimento, independentemente de filiação de seu sujeito passivo a entidades sindicais.
6. Conseqüentemente, não há qualquer ofensa ao princípio constitucional da liberdade sindical, insculpido no art. 8º, V, nem violação ao disposto no art. 5º, XX, da Magna Carta.
7. Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001925-82.1999.4.03.6002/MS
1999.60.02.001925-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CLAUDINEI CAETANO DOS SANTOS
ADVOGADO : VALTER APOLINARIO DE PAIVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. INTEMPESTIVIDADE. DEFENSOR DATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Afasto a preliminar de intempestividade do recurso. A defesa do autor foi intimada da sentença na data de 6 de abril de 2005, mesma data em que a petição de interposição foi protocolada. As razões de apelação somente foram juntadas aos autos na data de 23 de junho de 2006 em virtude de problemas na representação processual do apelante, beneficiário da justiça gratuita. As alegações da advogada dativa, que sustentou ter pleiteado previamente seu desligamento do rol de dativos, foram comprovadas nos autos e levadas em conta pelo r. juízo *a quo* quando do recebimento da apelação como tempestiva. Pelos mesmos motivos, reconheço a tempestividade do recurso.
2. A declaração médica juntada à fl. 18, dando conta de que o autor necessitaria de repouso por um período de 90 dias após a realização da cirurgia de hérnia umbilical, foi feita cerca de quatro anos após o procedimento, e não há comprovação de que o Exército tenha sido comunicado disso à época dos fatos. As testemunhas deixam claro que o apelante teria sido poupado de determinadas atividades militares em razão de seu estado de saúde.
3. Da análise dos laudos e provas mencionadas, não ficou comprovada a ocorrência de dano moral causado pelos acontecimentos narrados, como alega o autor, uma vez que as atividades a que foi submetido não foram causa de sofrimento grave e não deixaram seqüelas.

4. Pelo que se pode concluir, inclusive pelas alegações do próprio autor, a hérnia umbilical que levou-a à cirurgia já existia quando ele foi convocado para prestar o serviço militar e, portanto, não pode ser atribuída à atividade exercida durante seu período no Exército. Nesse aspecto, também, não há caracterização de ato dos agentes públicos nem do nexos causal que permitam responsabilizá-los pelo ocorrido, inexistindo os elementos necessários para a caracterização de dano material ou dano moral.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004210-45.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.004210-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDACAO BENEFICENTE ELIJASS GLIKSMANIS
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ART. 150, VI, c, DA CF. ENTIDADE DE CARÁTER FILANTRÓPICO. OBJETIVOS GENÉRICOS. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 14, DO CTN.

1. A comprovação do caráter filantrópico da entidade assim como dos requisitos previstos em lei para o gozo da imunidade prevista no art. 150, VI, c, da CF, pode ser feita mediante prova pré-constituída, consubstanciada em documentos juntados com a inicial que objetivem atestar a situação que fundamenta o direito invocado pela impetrante, dispensando-se a dilação probatória.
2. Aplicável o disposto no art. 515, § 3º, do CPC.
3. A imunidade discutida é do tipo subjetivo e encontra previsão na Constituição Federal, em seu art. 150, VI, "c" e § 4º, relativamente aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, vinculados às finalidades essenciais das entidades indicadas, competindo à lei a fixação dos requisitos necessários para gozo do referido benefício fiscal.
4. No caso vertente, a impetrante se qualifica como entidade de assistência social, sem fins lucrativos, que tem por finalidade específica e exclusiva o atendimento social de pessoas carentes. Pretende, assim, sob a alegação de se enquadrar como entidade assistencial imune, não ser compelida ao recolhimento do IOF sobre o valor da aplicação ou do resgate de quotas de investimento ou de fundos de investimento, de renda fixa ou variável, mantidas pela impetrante perante as instituições financeiras.
5. Denota-se que os objetivos da impetrante indicados em seu Estatuto Social são genéricos e não guardam a necessária correspondência com as atividades inerentes à assistência social. É bem de se ver que os serviços prestados pela impetrante não se traduzem em atividades típicas do Estado, de relevante interesse público, de sorte que não outorgam à impetrante a condição de entidade de assistência social, tal como previsto na norma imunizante.
6. De outra parte, consta que somente pequena parcela do lucro líquido apurado seria revertido ao atendimento dos objetivos estatutários da entidade, em contrariedade ao disposto no art. 14, II do CTN.
7. Assim, não há como enquadrar a impetrante como entidade de assistência social, sem fins lucrativos, para fins de gozo da imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "c", da CF.
8. Precedente desta E. Sexta Turma: AMS 2001.03.99.001843-1, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, j. 17/09/2009, DE 27/10/2009.
9. Apelação parcialmente provida para reconhecer adequada a via eleita. Pedido julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, para reconhecer adequada a via eleita, e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 08 de outubro de 2010.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008355-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : CONCREPAV S/A ENGENHARIA DE CONCRETO e outros
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : G V T ENGENHARIA E COM/ LTDA
: EMPATE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM. NULIDADE. REJULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1- Ao apreciar os primeiros declaratórios, a C. Sexta Turma teve em conta acórdão distinto daquele prolatado no julgamento das apelações e da remessa oficial. Ademais, nota-se que a Exma Desembargadora Federal Marli Ferreira, relatora dos anteriores embargos, restou vencida no julgamento originário, tendo sido o aresto lavrado pela Ilustre Desembargadora Federal Salette Nascimento, a qual deveria, portanto, ter relatado os primeiros aclaratórios.

2- Embargos de declaração acolhidos como questão de ordem, anulando-se o julgamento anterior dos embargos de declaração.

3- Não há falar-se em contradição e omissão no acórdão que decidiu a questão de forma fundamentada, em sentido conforme ao entendimento pacificado pelo C. STF, no sentido da inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo da COFINS, pela Lei 9718/98 e da constitucionalidade da majoração da alíquota (matérias com o mérito da repercussão geral julgado pela Corte Suprema).

4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008882-96.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008882-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GIVAUDAN DO BRASIL IND/ E COM/ DE AROMAS E FRAGRANCIAS LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRATADO GATT. VALORAÇÃO ADUANEIRA. FATURAS COMERCIAIS E NOTAS FISCAIS EM CASOS SIMILARES.

1. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que os documentos juntados aos autos são hábeis e suficientes para o deslinde da questão deduzida em Juízo.

2. A análise dos elementos trazidos aos autos demonstra o correto procedimento do Fisco, por ocasião do desembaraço aduaneiro, na valoração aduaneira dos bens importados, ao contrário das alegações da apelante, não havendo que se falar em inconstitucionalidade, ilegalidade ou cerceamento de defesa por inobservância do devido processo legal. O representante legal da autora foi devidamente intimado da decisão, tendo concordado com o valor aduaneiro indicado.
3. O Fisco procedeu com base na legislação pertinente à espécie, notadamente no Tratado Internacional do GATT, cuja aplicação foi normatizada pelo Decreto nº 1.355, de 30/12/1994, Decreto nº 2.498, de 13/2/1998, Portaria nº 28 de 16/2/1998, Instruções Normativas nº 16, 17 e 18, de 16/02/1998, corroborando suas alegações os documentos, consistentes em cópias de faturas comerciais e notas em casos similares, acostadas aos autos.
4. Conforme bem observou o Juízo a quo: No que se refere à aplicação de multa e de juros, não assiste razão, tampouco, à autora. Os mesmos foram calculados exatamente como previam o art. 44, inciso I, e o artigo 62, da Lei nº 9.430/96. Afasto, ainda, as alegações da autora, relativas ao valor do depósito realizado no âmbito administrativo. O mesmo foi realizado na forma prevista pelo artigo 21, §§1º e 2º, da Instrução Normativa nº 16/98.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012197-35.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.012197-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.195/211
INTERESSADO : TAKESSI ODA
: DROGAKIRA LTDA -ME e outro
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012965-58.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.012965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO

ADVOGADO : SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO
APELANTE : MASTER ESTACIONAMENTOS S/C LTDA
ADVOGADO : TATIANE CRISTINE TAVARES CASQUEL
APELADO : ELISANGELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NADIR APARECIDA ANDRADE e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ESTACIONAMENTO DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS.

1. Rejeitada a matéria preliminar arguida pela apelante Infraero, por entender configurada a sua legitimidade passiva *ad causam* para figurar na presente lide, tendo em vista que os fatos noticiados tiveram início dentro das dependências do Aeroporto de Cumbica, de responsabilidade da co-ré, inobstante tratar-se de estacionamento cuja administração na ocasião estava a cargo da empresa Master Estacionamentos. Art. 37, §6º, da CF.
2. Questão de cerceamento de defesa superada em face do julgamento do agravo de instrumento de nº 0006994-83.2004.4.03.0000, por esta E. Sexta Turma, com acórdão publicado em 27/09/2010.
3. Afastada, também, a alegação de julgamento *extra petita*, tendo em vista que a r. sentença recorrida guarda pertinência com o pedido inicial.
4. Autora abordada por indivíduo armado, ao estacionar seu veículo no estacionamento do aeroporto, tendo sido subjugada, sucedendo-se os fatos criminosos constantes no boletim de ocorrência juntado aos autos.
5. Incontroversa a entrada e saída do veículo da autora do estacionamento, bem como que a mesma foi encontrada horas depois, em outra dependência do aeroporto, trancada dentro do porta-malas de seu veículo.
6. Dano moral evidenciado nos lamentáveis padecimentos de ordem emocional e psicológica sofridos pela autora, diante das situações de constrangimento e medo aos quais foi submetida, estado este constatado pelo r. Juízo *a quo*, por ocasião da realização de audiência.
7. O ato reputado ao agente causador, na espécie, engloba o próprio sistema de segurança local. Despicienda a discussão sobre a responsabilidade específica de determinado agente administrativo em relação ao ocorrido.
8. O nexo causal resulta da confiança depositada pela autora, usuária do estacionamento, no sentido de ter assegurada, minimamente, a sua integridade física dentro das dependências de responsabilidade das co-rés. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
9. Para a fixação do montante devido a título de indenização por danos morais à autor, é necessário observar que a soma auferida deve minimizar os sofrimentos advindos da situação, sem corresponder, no entanto, ao enriquecimento sem causa da parte.
10. O valor fixado pelo r. Juízo *a quo*, afigura-se adequado, observadas a viabilidade e as condições econômicas das partes, de forma que se possa ao menos propiciar a atenuação do padecimento diante do dano causado. Correta também a condenação em danos materiais, nos valores dos saques efetuados na conta corrente da autora.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029964-86.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029964-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : EDUARDO SILVEIRA CLEMENTE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERNST YOUNG AUDITORES INDEPENDENTES S/C
ADVOGADO : FERNANDO LOESER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE AUTORA : ARTHUR ANDERSEN S/C

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1 - Não há falar-se em omissão do julgado, uma vez que os fundamentos do v. acórdão são suficientes, não estando o relator obrigado a analisar todos os argumentos e normas legais trazidos pelas partes, apenas os que considere suficientes à sua conclusão.
- 2- Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.
- 3 - Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038847-22.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.038847-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MILTON DANTAS DE ALMEIDA JUNIOR e outros
: MARIA DA GRACA NAVARRO
: JOSE MARCOS PAIS DE ARAUJO
: CRISTIANE DOS SANTOS
: DENNYS BASTOS WALSH
: CLEITON ALVES DOS SANTOS JOAO SIMOES
ADVOGADO : AURELIANO RAMOS FURQUIM LEITE JUNIOR
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

- 1- Haja vista o notório propósito infringente dos embargos declaratórios, e na esteira do entendimento consagrado no C. STJ, recebo-os como agravo regimental (cf. STJ, 3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e STJ, 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 30/09/09).
- 2- Questão decidida com base em jurisprudência do C. STJ e desta Corte Regional.
- 3- Repetição dos argumentos de mérito, sem apresentação de nenhum novo elemento.
- 4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039615-45.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.039615-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : EDUARDO DEL NERO BERLENDIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.301/304v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : BANCO SUMITOMO BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIO - PRESENTE

1. Presente o vício, impõe-se o acolhimento dos embargos para saná-lo.
2. Nas causas em que não há condenação, os honorários advocatícios devem ser arbitrados de acordo com a apreciação equitativa do juiz, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, *verbis*:
3. *In casu*, levando-se em conta o valor atribuído à causa mostrou-se excessiva a condenação imposta ao autor de pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, diante do caráter repetitivo, pelo que se impôs a reforma da sentença para ajustá-los ao disposto no art. 20, § 4,º do CPC, exclusivamente no que se refere ao valor principal. Mantido, no mais, o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015082-07.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.015082-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : LILIAM CRISTINA DE MORAES GUIMARAES
APELADO : LABNEW IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ADRIANA DE BARROS SOUZANI

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO PROFISSIONAL - ANUIDADE - LEGALIDADE DAS RESOLUÇÕES - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - EXIGÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO FORMAL - INOCORRÊNCIA - PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS

1. Mostra-se pacífico que a cobrança em tela encontra lastro nas disposições da lei 2.800/56 e da lei 6.994/82, não havendo falar, no caso, em violação ao princípio da legalidade tributária, conforme previsto no artigo 150, I da Constituição Federal e artigo 97 do Código Tributário Nacional. Trata-se, aqui, da instituição de tributo, e não da definição de normas gerais em matéria tributária, o que exigiria a edição de lei complementar, a teor do artigo 146 da Constituição Federal.
2. Observa-se que estariam revestidas de legalidade as Resoluções do embargante, no que apenas promovem a atualização monetária das anuidades fixadas nos limites da lei 6.994/82, que não foi revogada pelas leis 8.906/94 e 9.649/98, consoante o entendimento já reiteradamente esposado nas Cortes Federais.
3. Há de se firmar que as anuidades cobradas por Conselho Profissional possuem natureza tributária. Fincada a natureza tributária do crédito, resta assente que devem incidir, na espécie, as disposições do Código Tributário Nacional.
4. Para a constituição do crédito é indispensável o lançamento, nos termos do artigo 142 e seguintes do C.T.N. Importante firmar que, neste caso, não se trata de lançamento por declaração ou por homologação, mas sim, do lançamento direto, caracterizado pela atividade instantânea, unicamente atribuível ao sujeito ativo da relação.
5. O envio de boletos ou avisos de cobrança não corresponde à notificação do lançamento do crédito tributário, mesmo porque desta notificação formal do contribuinte deve decorrer, necessariamente, a contagem do prazo para apresentação de defesa administrativa.
6. A desnecessidade de notificação do sujeito passivo ou mesmo em relação à instauração de procedimento administrativo somente se verifica nas hipóteses em que o crédito é constituído pela via do *lançamento por homologação*, o que, é certo, não se trata da hipótese dos autos.

7. Assim, ainda que sob fundamento diverso, há de se manter a procedência dos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000855-06.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.000855-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HAROLDO DO VALE AGUIAR
ADVOGADO : ADELMO MARTINS SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. VALOR DA TERRA NUA (VTN). FIXAÇÃO PELO ÓRGÃO COMPETENTE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS EDITADAS PELA SRF. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À CNA E AO SENAR. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO DA LIBERDADE SINDICAL. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. A Lei nº 8.847, de 28/01/1994, fruto da conversão da MP nº 399, de 29/12/1993, em vigor à época, definia a base de cálculo do ITR como o Valor da Terra Nua (VTN) apurado em 31 de dezembro do exercício anterior. Competia à Secretaria da Receita Federal, ouvido o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, assim como as Secretarias de Agricultura dos Estados respectivos, a fixação do Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), que deveria ter como base o levantamento de preços do hectare da terra nua, para os diversos tipos de terras existentes no Município.

2. A referida lei assegurava ainda aos contribuintes a possibilidade de impugnar o valor da terra nua assim definido, no âmbito administrativo, mediante apresentação de laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado.

3. Em consonância aos exatos termos do previsto no art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.847/94, foram editadas as Instruções Normativas nºs. 16, de 27/03/1995; 59, de 19/12/1995; 42, de 19/07/1996; e 58, de 14/10/1996, da Secretaria da Receita Federal, que fixaram para os exercícios de 1994, 1995 e 1996, o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm) apurado referencialmente em 31 de dezembro do respectivo ano anterior. A base de cálculo do citado tributo foi previamente definida por lei, e não pelos instrumentos normativos que, com efetivo amparo no texto legal, apenas aprovaram tabela que fixava o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), por hectare, levantado referencialmente em 31 de dezembro do exercício anterior. Inexistência de ofensa aos princípios constitucionais tributários.

4. As contribuições devidas à Confederação Nacional da Agricultura (CNA) e ao Serviço Nacional de Aprendizagem Rural (SENAR) foram recepcionadas pela atual ordem constitucional, conforme consta dos arts. 10, § 2º, e 62 do ADCT.

5. Todas essas contribuições derivam de lei, ou mesmo, de decreto-lei, este último, instrumento normativo com força de lei, conforme previa a anterior Carta Constitucional, logo, caracterizam-se pela compulsoriedade no recolhimento, independentemente de filiação de seu sujeito passivo a entidades sindicais.

6. Conseqüentemente, não há qualquer ofensa ao princípio constitucional da liberdade sindical, insculpido no art. 8º, V, nem violação ao disposto no art. 5º, XX, da Magna Carta.

7. Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

8. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação do executado improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e negar provimento à apelação do executado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006792-94.1999.4.03.6107/SP
1999.61.07.006792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EMPACOTADORA E DISTRIBUIDORA KONSABOR LTDA e outros
: NILTON BUENO CHAVES
: ELENICE BORGUEZ DE OLIVEIRA CHAVES
ADVOGADO : REINALDO CAETANO DA SILVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA.

1. Afasto a preliminar de carência de ação. Ao contrário do que sustenta a apelante, o auto de infração e o laudo pericial foram juntados aos autos.
2. A autuação foi lavrada de maneira clara e objetiva, não deixando margem à dúvidas sobre os motivos que originaram o débito. A própria embargante sustenta que é possível haver diferença de peso do produto devido à desidratação do grão. Neste ponto, como bem analisou o r. juízo *a quo*, se a desidratação do produto é algo que se pode prever, a empresa não pode usar a alegação para se isentar de culpa.
3. A apelante não apresentou qualquer alegação consistente a elidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no auto de infração. Portanto, está mantida a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, pelo que resta intacta a execução fiscal.
4. A apelante foi autuada por proceder *ao acondicionamento e a comercialização do produto PIMENTA DO REINO MOIDA, marca "KONSABOR", de conteúdo nominal 50g, apresentando conteúdo médio de 47,4g abaixo do conteúdo mínimo de 49,5g*, infringindo assim o disposto no item 5.1.1 do Regulamento Técnico Metrológico aprovado pela Portaria 74/95 do INMETRO c/c art. 39 do Código de Defesa do Consumidor, o que resultou na imposição da multa prevista no artigo 9º da Lei n.º 5.966/73.
5. Entendo que a penalidade imposta (multa pecuniária) está dentro do que determina a lei e é proporcional à gravidade da infração apontada..
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005206-16.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.005206-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : LUCCAS IND/ E COM/ DE BIJOUTERIAS LTDA
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - APELAÇÕES PARCIALMENTE CONHECIDAS - DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO CONSOANTE A LEI VIGENTE NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESOLUÇÃO 561/07. APLICABILIDADE.

1. Ultrapassada a questão a respeito da prescrição por força da decisão do STJ em sede de recurso especial, restam parcialmente prejudicadas as apelações no que toca às insurgências relativas a esta específica questão controvertida.
- 2- Os recursos padecem da ausência de requisito de admissibilidade em relação às questões em torno da semestralidade, tendo em conta a inexistência de pedido correspondente na exordial, sendo vedado inovar a lide em sede recursal. Precedentes do STJ: (AgRg nos EDcl no REsp 901.180/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 02/08/2007 p. 404)
- 3- A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70.
- 4- São passíveis de compensação os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.
- 5- Considerando que o ajuizamento da demanda deu-se na vigência da Lei 9.430/96 e que há comprovação de pedido administrativo (fls. 33), a compensação do PIS efetuar-se-á com parcelas de quaisquer tributos administrados pela SRF.
- 6- Incabíveis juros de mora a partir do recolhimento indevido, sendo devidos apenas após o transito em julgado quando anterior a 1996 ou na forma da taxa SELIC, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.250.
- 7-- Correção monetária nos termos da Resolução 561/CJF.
- 8- Os expurgos de julho e agosto de 1994, conhecidos como "expurgos do plano real", estão a merecer tratamento diverso diante da cristalina construção pretoriana no sentido de sua inadmissibilidade. (AgRg no REsp 760883/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2006, DJ 07/11/2006 p. 244).
- 9- Incabíveis juros compensatórios em sede de repetição do indébito tributário, à mingua de previsão legal.
10. Apelações parcialmente conhecidas e, nesta extensão, parcialmente providas, assim como a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar-lhes parcial provimento, bem como ao reexame necessário, para permitir a compensação do PIS recolhido sob a égide dos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, naquilo em que exceder o previsto na LC 07/70, com todos os tributos administrados pela SRF, acrescidos de correção monetária na forma do Provimento 561/07 do CJF, afastando-se juros moratórios desde o pagamento indevido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006232-43.1999.4.03.6111/SP
1999.61.11.006232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTO POSTO GIGANTAO DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : SERGIO JESUS HERMINIO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REGULARIZAÇÃO DA SITUAÇÃO FISCAL DO CONTRIBUINTE. RECURSO ACOLHIDO, MAS SEM MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO.

- 1- Incorre em omissão que não se manifestou quanto ao argumento de que a regularização do débito somente ocorreu após ajuizada a execução fiscal.
- 2- Entretanto, não há qualquer documento capaz de demonstrar que a regularização da situação fiscal do contribuinte somente ocorreu depois da propositura da execução fiscal, ônus que cabia à ora embargante
- 3- Embargos declaratórios acolhidos para suprir a omissão, mas sem alterar o acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002512-56.1999.4.03.6115/SP
1999.61.15.002512-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ERICSON DIAS MELLO
ADVOGADO : FOAADE HANNA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : DISK JATO PIZZAS SAO CARLOS LTDA -ME

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

III - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao Embargante a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Decaindo integralmente do pedido, deve a Embargada arcar com o reembolso das custas processuais eventualmente despendidas pelo Embargante, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação, em consonância com a Resolução n.

561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VI - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006854-07.1999.4.03.6117/SP
1999.61.17.006854-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RENATO GONCALVES FILHO
ADVOGADO : CARLOS ROSSETO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
3. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Aplicação da Súmula n.º 153 do extinto TFR.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
5. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
6. *In casu*, o débito relativo ao IRPF, constituído mediante notificação do lançamento, encontrava-se prescrito, uma vez que decorreu decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal.
7. Verba honorária reduzida ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
8. Apelação improvida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006191-57.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.006191-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARCELLA ZICCARDI VIEIRA

APELADO : INTERLEATHER AGROINDUSTRIAL LTDA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ESPECÍFICA DA EXEQUENTE QUANTO À QUITAÇÃO DA DÍVIDA.

1. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Alegado o pagamento, deve ser suspenso o feito até que a exequente manifeste-se conclusivamente sobre a subsistência do débito exequendo.
2. Precedentes desta E. 6ª Turma (AG 20030300019145-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 27/08/2003, DJ, 19/09/2003; AG 20030300019148-5, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 03/09/2003, DJ, 19/09/2003, p. 709).
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032050-75.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.032050-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : KIROMA IND/ E COM/ LTDA massa falida
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00320507519994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do CPC, com a redação da Lei nº 10.352/01.
2. Tratando do prazo decadencial, dispõe o art. 173 do Código Tributário Nacional que *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*
3. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
4. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Súmula 153 do extinto TFR.
5. A constituição do crédito tributário, pela lavratura do auto de infração, com notificação regularmente efetivada, ocorreu dentro do período de 5 (cinco) anos a que se refere o art. 173 do CTN. Afastada, portanto, a decadência.
6. Constituído o crédito tributário, tem início a fluência do prazo prescricional que, de acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original (anterior à Lei Complementar n.º 118 de 09 de fevereiro de 2.005), interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor.
7. Tendo em vista que até o presente momento não ocorreu a citação e não houve a interrupção do lapso prescricional, verifica-se a ocorrência da prescrição quinquenal.
8. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036237-29.1999.4.03.6182/SP
1999.61.82.036237-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLOVIS ROSA DA CRUZ
: CONSTRUTORA CONCISA LTDA e outro
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00362372919994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0044027-49.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.044027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PALUPE COM/ PARTICIPACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.12706-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

I - Trata-se de hipótese em que a Requerente pretendia que a União Federal se abstivesse de aplicar-lhe penalidades, em virtude de ter procedido de acordo com liminar concedida em mandado de segurança.

II - Não havendo a possibilidade de condenação na ação principal, e havendo um verdadeiro litígio, inclusive com a contestação da parte contrária, necessária a condenação da Requerente ao pagamento da verba de sucumbência.

III - Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0053862-61.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.053862-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : METROCAR VEICULOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO RAYES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/98
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2000.61.00.023434-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA POR OUTRO FUNDAMENTO.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem julgamento de mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo dos recursos, no caso, a apelação.

V - Precedente desta Corte.

VI - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046197-32.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.008498-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SETEM SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.46197-1 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DA AÇÃO. AFASTAMENTO. NORMA LEGAL. CARÁTER IMPOSITIVO. ART. 515, § 3º, CPC. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. ARTS. 106, II, c, do CTN, e 61, § 2º da LEI 9.430/96. TAXA SELIC. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afastada a decretação da carência da ação quanto ao pedido de inconstitucionalidade da cobrança do Salário-Educação, uma vez que a norma legal instituidora da contribuição tem eficácia impositiva e alcança todos os contribuintes descritos no tipo.

2. A contribuição ao salário-educação foi instituída pela Lei n.º 4.440/64, na vigência da Constituição de 1.946, tendo sido recepcionada pela EC 1/69, que estabeleceu às empresas comerciais, industriais e agrícolas a obrigatoriedade de *manter o ensino primário gratuito de seus empregados e o ensino dos filhos destes, entre os sete e os quatorze anos, ou a concorrer para aquele fim, mediante a contribuição do salário-educação, na forma que a lei estabelecer.*

3. A partir da Constituição de 1.988, o salário-educação previsto no art. 212, § 5º, passou a ter natureza tributária, tendo sido classificado pela Carta Federal como **contribuição especial**, que é de competência exclusiva da União (art. 149).

4. não há qualquer vício de ilegalidade ou de inconstitucionalidade a macular o salário-educação, desde a sua instituição, sendo, portanto, legítima a exigência da referida contribuição, tanto sob a égide da Constituição anterior, como da atual.

5. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou definitivamente sobre a questão, consagrando a constitucionalidade da referida exação (RE n.º 290.079-6/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17.10.2001, DJ 4.4.2003)

6. Por constituir a multa moratória sanção pelo atraso no pagamento do tributo está sujeita à retroatividade da lei mais benigna. Com o advento da Lei n.º 9.430/96, o percentual dessa multa ficou limitado a 20% (vinte por cento), nos termos do art. 61, § 2º.

7. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in*

idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

8. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012770-79.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.012770-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TECHSEAL VEDACOES TECNICAS LTDA
ADVOGADO : LAURO MALHEIROS FILHO
No. ORIG. : 98.00.00022-0 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA PELA NÃO ENTREGA DA DCTF. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. A entrega da DCTF é obrigação acessória cuja apresentação intempestiva caracteriza infração formal e motivo para a aplicação de multa instituída legalmente.

2. A entrega da referida declaração, portanto, configura obrigação de fazer, núcleo de obrigação acessória disciplinada no artigo 113, *caput* e §2º, do CTN, no qual está explícito que a mesma decorre da legislação tributária, expressão esta que inclui além de leis, também, decretos e normas complementares, conforme artigo 96, do CTN, normas essas que não confrontam as disposições da Constituição Federal de 1988, em especial de seus artigos 5º, inciso II, 146, inciso III e 150, inciso I, os quais exigem lei em sentido formal para instituir obrigação tributária, porquanto se referem tão somente à obrigação principal.

3. O Superior Tribunal de Justiça declarou legítima a cobrança da multa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. 1. A instrução normativa 73/96 estabelece apenas os regramentos administrativos para a apresentação das DCTF's, revelando-se perfeitamente legítima a exigibilidade da obrigação acessória, não havendo que se falar em violação ao princípio da legalidade. 2. Embargos de declaração acolhidos. (1ª Turma, Min. Min. Rel. Luiz Fux, EDcl no AgRg no RESP 507467, DJ 09.12.2003, p. 225)

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0608497-55.1997.4.03.6105/SP

2000.03.99.018552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGISTRO CIVIL E TABELIONATO DE VARZEA PAULISTA SP
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.08497-5 2 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0610216-38.1998.4.03.6105/SP
2000.03.99.051497-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGISTRO DE IMOVEIS E ANEXOS DE SAO JOAO DA BOA VISTA
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.06.10216-9 4 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011729-42.1997.4.03.6100/SP
2000.03.99.058579-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : BMC PROMOTORA DE NEGOCIOS E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.235/241Vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.11729-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064425-90.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.064425-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILIO EVARISTO DOS SANTOS
ADVOGADO : ADENIR JOSE SOLDERA
INTERESSADO : CONSTRUTORA FERAMAR S C LTDA e outros
: CLESIO EURIPEDES DOS SANTOS
No. ORIG. : 95.00.00003-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. ART. 10, DA LEI N. 9.469/97. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. LEI N. 8.009/90. EXECUTADO PROPRIETÁRIO DE MAIS DE UM IMÓVEL. POSSIBILIDADE.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 10, da Lei n. 9.469/97.

II - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei.

III - Comprovação da existência de bem de família por documentos de propriedade e mandado de constatação efetuado por oficial de justiça.

IV - Conquanto o débito seja anterior à edição da Lei n. 8.009/90, a penhora foi efetivada quando a referida lei já estava em vigência, devendo, assim, aplicar-se-lhe suas disposições. Precedentes desta Sexta Turma.

V - A interpretação conjugada dos arts. 1º e 5º, da Lei n. 8.009/90 demonstra que, tendo o executado mais de um bem imóvel, somente um é que deve ser considerado impenhorável, o que se constata no caso concreto. Precedentes do STJ.

VI - A Lei n. 8.009/90 não exige do proprietário do imóvel seja gravada cláusula de impenhorabilidade na matrícula junto ao Cartório de Registro competente para que faça jus a tal benefício.

VII - Remessa Oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067654-58.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.067654-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IRMANDADE DO HOSPITAL SAO JOSE SANTA CASA DE SAO VICENTE
ADVOGADO : MANOEL VILLARINHO RODRIGUES JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00040-8 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. EFEITOS DA REVELIA QUE NÃO SE PRODUZEM. SÚMULA N.º 256 DO EXTINTO TFR. INTERVENÇÃO DO MUNICÍPIO EM HOSPITAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA.

1. Afastada a alegação de revelia, uma vez que referido instituto não é aplicável quando a União Federal, figura no pólo passivo da ação. Ademais, tratando-se de direito indisponível, há vedação legal a seu reconhecimento, a teor do disposto no art. 320, II do CPC.

2. *In casu*, o Hospital São José, ora embargante, sustenta ter sido submetida aos cuidados públicos do Município de São Vicente por meio de intervenção, conforme Decretos nºs 283-A e 666-A.

3. Enquanto interventor, o Município age como administrador dos bens do hospital, gerindo-os e representando-os. Entretanto, não passa a ser deles proprietário ou possuidor, ou seja, os bens do hospital permanecem com sua natureza privada, não havendo que se falar em responsabilidade tributária do interventor pelos débitos do hospital. Precedente desta Sexta Turma.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0073028-55.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.073028-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MURCHISON TERMINAIS DE CARGA S/A
ADVOGADO : ADRIANO NERIS DE ARAÚJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 97.00.00012-6 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Não havendo na decisão embargada, omissão ou contradição a serem supridas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.
- 2- O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076776-95.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.076776-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RENATO SALLES DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00006-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

- I - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.
- II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
- III - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao Embargante a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.
- IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- V - Empresa executada ativa, tendo sido citada na execução fiscal nas pessoas de seus representantes legais, recaindo a penhora sobre bem de sua propriedade.
- VI - Decaindo integralmente do pedido, deve a Embargada arcar com o reembolso das custas processuais eventualmente despendidas pelo Embargante, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação, em consonância com a Resolução n.

561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076777-80.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.076777-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ADRIANA LUCENTE MARANCA
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA RODRIGUES
: ALEXANDRE NASRALLAH
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00006-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

III - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao *de cujus* a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Empresa executada ativa, tendo sido citada na execução fiscal nas pessoas de seus representantes legais, recaindo a penhora sobre bem de sua propriedade.

VI - Decaindo integralmente do pedido, deve a Embargada arcar com o reembolso das custas processuais eventualmente despendidas, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento da ação, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000619-41.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.000619-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUDAN IND/ E COM/ DE CIGARROS LTDA e filial
: SUDAN IND/ E COM/ DE CIGARROS LTDA filial
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557.
AGRAVO REGIMENTAL.

- 1- Haja vista o notório propósito infringente dos embargos declaratórios, e na esteira do entendimento consagrado no C. STJ, recebo-os como agravo regimental (cf. STJ, 3ª Turma, EDcl no Ag 648024, Rel. Des. Conv. Paulo Furtado, DJ 01/10/09 e STJ, 2ª Turma, EDcl nos EDcl no Ag 1032341, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 30/09/09).
- 2- Quanto ao pleito de aproveitamento do crédito acumulado do IPI originado da aquisição de matérias-primas e insumos tributados à alíquotas inferiores que a incidente sobre a produção. Pedido improcedente pelos mesmos fundamentos já explicitados na decisão.
- 3- Relativamente aos honorários advocatícios, como não foram impugnados especificamente na apelação, de rigor sua manutenção tal como estipulados na sentença.
- 4- Embargos de declaração recebidos como agravo regimental; recurso ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo regimental e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012995-59.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.012995-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CELSO NORIMITSU MIZUMOTO e outros
: ADEMAR IWAO MIZUMOTO
: YUTAKA MIZUMOTO
ADVOGADO : JUVENAL ANTONIO TEDESQUE DA CUNHA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARTA VILELA GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REFIS. PESSOA FÍSICA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. Nos termos do art. 1º da Lei nº 9.964/2000, o REFIS é um Programa de Recuperação Fiscal, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.
2. A documentação acostada aos autos, em especial, as cópias das Declarações de Imposto de Renda, informam que os autores são pessoas físicas.
3. A Lei nº 9.964/2000 não estende às pessoas físicas, nem mesmo àquelas equiparadas à pessoa jurídica, a possibilidade de opção pelo REFIS.
4. Não se encontra caracterizada violação ao princípio constitucional da isonomia, haja vista a dessemelhança das situações na hipótese *sub examine*. A sistemática de tributação instituída pelo REFIS restou fundamentada em critérios específicos atinentes às pessoas jurídicas.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036527-62.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.036527-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGANTE : NORTENE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA EM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO APTO A MACULAR O V. ACÓRDÃO.

- 1- Omissão a respeito da correção monetária aplicável aos recolhimentos que precedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação da Resolução 561/07 do CJF. Efeitos excepcionalmente infringentes conferidos para o fim de negar provimento, no mérito, à apelação da União Federal.
- 2- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 3- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 4- Embargos do Autor acolhidos. Embargos da União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União Federal e acolher os ofertados pelo Autor, conferindo-lhes efeitos infringentes, para aplicar o Provimento 561/07 do CJF de modo a negar provimento, no mérito, à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019748-26.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.019748-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PONTAL
ADVOGADO : FABIO DONISETE PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS. ENTIDADES SEM FINS LUCRATIVOS. MP 1.212/95 E REEDIÇÕES. EXIGIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. ART. 195, § 7º, DA CF. IMUNIDADE. REQUISITOS DO ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A contribuição ao PIS foi instituída na vigência da ordem constitucional anterior mediante lei complementar (LC 7/70), porque uma das matérias exigia veiculação por tal meio normativo, qual seja, a vinculação do produto da arrecadação do PIS a um Fundo determinado (art. 21, § 2.º, I e 62, § 2.º da EC 01/69).
2. A princípio, se o tributo pode ser instituído ou alterado por lei ordinária, como é o caso da contribuição ora impugnada, também poderá sê-lo por Medida Provisória, que é ato normativo *com força de lei* (CF, art. 62, *caput*).
3. O C. Supremo Tribunal Federal já se manifestou a respeito do assunto, ao acolher parcialmente a ADIN n.º 1.417 (referente à inconstitucionalidade da Lei n.º 9.715/98 e MP n.º 1.325/96, reedição da MP n.º 1.212/95), somente para afastar a retroatividade da lei determinada pelo art. 18, da Lei n.º 9.715/98, entendendo serem constitucionais as demais alterações na sistemática do PIS, instituídas por meio de medidas provisórias e lei de conversão.
4. O art. 195, § 7º, da Magna Carta, estabelece que são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. Não obstante constar do referido dispositivo a expressão "isentas", em verdade, o benefício fiscal ora tratado consiste em imunidade, pois previsto no próprio texto constitucional.
5. A princípio, a Lei n.º 8.212/91, em seu art. 55, indicou determinados requisitos a serem cumpridos pela entidade beneficente de assistência social, a fim de ser concedida a imunidade em tela. Tal dispositivo sofreu alterações em decorrência de leis posteriores, dentre as quais, a Lei n.º 9.732/98, que, em seu teor, dispôs sobre novos requisitos para o gozo da referida imunidade. Nessa linha, o Plenário do E. STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.028, suspendeu a eficácia de dispositivos da Lei n.º 9.732/98, relativamente à matéria em questão (art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei n.º 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos 4º, 5º e 7º da Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1.998).
6. De outra parte, a Lei n.º 10.260/2001, em seu art. 19, *caput* e parágrafos, também fixou novos requisitos atinentes às instituições de ensino enquadradas no art. 55 da Lei n.º 8.212/1991. Da mesma forma, o Plenário do E. STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.545, suspendeu a eficácia desses dispositivos da Lei n.º 10.260/2001.
7. Ressalte-se que a suspensão da eficácia dos dispositivos constantes das Leis n.ºs. 9.732/98 e 10.260/01 que tratam sobre a matéria, não se deu pelo aspecto formal dos referidos diplomas legais, mas sim, pela relevância do fundamento de inconstitucionalidade material, a se considerar as limitações impostas ao gozo do benefício que a Carta Constitucional estabeleceu em favor dessas instituições.
8. Também é de se observar que, ainda que afastados tais dispositivos pelo E. STF, o art. 55 da Lei n.º 8.212/91 continua em vigor, encontrando-se em consonância com a redação do art. 14 do CTN, que tratou da imunidade relativa aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, prevista no art. 150, VI, "c", da CF.
9. Nesse sentido, bem ressaltou o r. Juízo a quo: *Tem-se, contudo, no caso concreto, a não comprovação pela impetrante do preenchimento dos requisitos legais para a fruição da imunidade, não bastando, para tanto, apenas a juntada de Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, com validade prevista apenas no período de 1º.01.1998 a 31.12.2000, ainda mais quando tal período não abrange o constante do pedido do presente mandado de segurança, isto é, a partir da competência do mês de fevereiro de 1996 (fls. 21- petição inicial).*
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005472-84.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.005472-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : AVIBRAS DIVISAO AEREA E NAVAL S/A
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.207/210v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003648-66.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.003648-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ADEMAR IWAO MIZUMOTO
ADVOGADO : CLOVIS ANTONIO MALUF e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REFIS. PESSOA FÍSICA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. Nos termos do art. 1º da Lei nº 9.964/2000, o REFIS é um Programa de Recuperação Fiscal, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.
2. A documentação acostada aos autos, em especial, a cópia da Declaração de Imposto de Renda, informa que o autor é pessoa física.
3. A Lei nº 9.964/2000 não estende às pessoas físicas, nem mesmo àquelas equiparadas à pessoa jurídica, a possibilidade de opção pelo REFIS.
4. Não se encontra caracterizada violação ao princípio constitucional da isonomia, haja vista a dessemelhança das situações na hipótese *sub examine*. A sistemática de tributação instituída pelo REFIS restou fundamentada em critérios específicos atinentes às pessoas jurídicas.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009358-67.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.009358-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ADALBERTO SANTOS ARANTES
ADVOGADO : PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REFIS. PESSOA FÍSICA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

1. Nos termos do art. 1º da Lei nº 9.964/2000, o REFIS é um Programa de Recuperação Fiscal, destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.
2. No caso, não restou comprovada a existência de débitos perante o INSS, tampouco a condição do autor de produtor rural. Consta somente cópia do Cartão de Identificação do Contribuinte a comprovar a inscrição do autor no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF).
3. A Lei nº 9.964/2000 não estende às pessoas físicas, nem mesmo àquelas equiparadas à pessoa jurídica, a possibilidade de opção pelo REFIS.
4. Não se encontra caracterizada violação ao princípio constitucional da isonomia, haja vista a dessemelhança das situações na hipótese *sub examine*. A sistemática de tributação instituída pelo REFIS restou fundamentada em critérios específicos atinentes às pessoas jurídicas.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019608-38.2000.4.03.6119/SP
2000.61.19.019608-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PROJECTA GRANDES ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADESÃO AO REFIS. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA SO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO.

- 1- As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada. Precedente do STJ.
- 2 - A adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 exige a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC. A agravante não apresentou pedido expresso de renúncia.
- 3 - Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto da decisão atacada, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.
- 4 - Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023595-87.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.023595-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : LATICINIOS JUREMA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/166v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0082466-13.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.082466-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MISTURINHA CONFECÇÕES LTDA
No. ORIG. : 00824661320004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNIAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA EXEQÜENTE. DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.
3. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.
4. Efetivamente os autos foram remetidos ao arquivo sobrestado, e não há qualquer vício de intimação uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão cartorária. A prática do ato processual não constitui violação ao art. 25 da LEF, podendo ser considerada pessoal a intimação realizada via mandado coletivo (cf. TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2000.61.82.081337-1, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 15.07.2010, p. 956).
5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j.

15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j.
11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0085280-95.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.085280-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PARDAL PECAS PARA VEICULOS LTDA
No. ORIG. : 00852809520004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA EXEQUENTE. DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.
3. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.
4. Efetivamente os autos foram remetidos ao arquivo sobrestado, e não há qualquer vício de intimação uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão cartorária. A prática do ato processual não constitui violação ao art. 25 da LEF, podendo ser considerada pessoal a intimação realizada via mandado coletivo (cf. TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2000.61.82.081337-1, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 15.07.2010, p. 956).
5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086008-39.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.086008-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TECCEXPRESS LOJISTICAS TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 00860083920004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA EXEQÜENTE. DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.
3. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.
4. Efetivamente os autos foram remetidos ao arquivo sobrestado, e não há qualquer vício de intimação uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão cartorária. A prática do ato processual não constitui violação ao art. 25 da LEF, podendo ser considerada pessoal a intimação realizada via mandado coletivo (cf. TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2000.61.82.081337-1, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 15.07.2010, p. 956).
5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
6. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086031-82.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.086031-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GIROMATIC IND/ COM/ E TORNEARIA DE PRECISAO LT
No. ORIG. : 00860318220004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA EXEQÜENTE. DECISÃO DE ARQUIVAMENTO. REGULARIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver

ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.

2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

3. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquenal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais.

4. Efetivamente os autos foram remetidos ao arquivo sobrestado, e não há qualquer vício de intimação uma vez que a exequente teve ciência do ato de arquivamento mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão cartorária. A prática do ato processual não constitui violação ao art. 25 da LEF, podendo ser considerada pessoal a intimação realizada via mandado coletivo (cf. TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2000.61.82.081337-1, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 15.07.2010, p. 956).

5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.

6. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099434-21.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.099434-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE HOMOLOGA A DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO.

1- As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada.

2 - Apesar de alegar o pagamento do débito, a agravante não o comprovou e, ao contrário, a União Federal apresentou extrato demonstrando que o mesmo se encontra ativo (fls. 241/242).

3- Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto da decisão atacada, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.

4- Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00066 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0009607-81.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.009607-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BANCO FIAT S/A e outro
: FIAT ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.16562-2 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

I - Trata-se de hipótese em que as Requerentes pretendiam que a União Federal se abstivesse de aplicar-lhes penalidades, em virtude de terem procedido de acordo com liminar concedida em mandado de segurança.
II - Não havendo a possibilidade de condenação na ação principal, e havendo um verdadeiro litígio, inclusive com a contestação da parte contrária, necessária a condenação das Requerentes ao pagamento da verba de sucumbência.
III - Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
IV - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033521-77.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.033521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : FRANCISCO DEL RE NETTO
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : L ATELIER MOVEIS LTDA
No. ORIG. : 1999.61.82.011072-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO DA SOCIEDADE EXECUTADA. ACOLHIMENTO.

1- Reexame dos embargos de declaração, por força de decisão do C. STJ.
2- Incorre em omissão acórdão que deixa de apreciar alegação da parte.
3- Embargos de declaração acolhidos para entender que diante da possibilidade de substituição dos bens penhorados, somente após esgotadas as diligências com vistas à existência de outros bens penhoráveis em nome da sociedade, é que seria viável o redirecionamento do feito a atingir o patrimônio do sócio proprietário.
4- Recurso acolhido com efeitos modificativos, determinando a exclusão do agravante do pólo passivo da execução fiscal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00068 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0036926-24.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.036926-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2001.61.19.003840-2 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

I - Trata-se de hipótese em que a Requerente pretendia que a União Federal se abstinhasse de aplicar-lhe penalidades, em virtude de ter procedido de acordo com liminar concedida em mandado de segurança.

II - Não havendo a possibilidade de condenação na ação principal, e havendo um verdadeiro litúgio, inclusive com a contestação da parte contrária, necessária a condenação da Requerente ao pagamento da verba de sucumbência.

III - Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0532424-05.1997.4.03.6182/SP
2001.03.99.012256-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : INBRAC IND/ BRASILEIRA DE AUTOCOLANTES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 97.05.32424-7 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO. APLICAÇÃO DO ART. 174 DO CTN EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. ERRO. ACOLHIMENTO.

1. Ocorrência de erro no v. acórdão embargado quanto à análise da prescrição, vez que seria cabível a aplicação do art. 174 do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118 de 09 de fevereiro de 2.005.

2. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, podendo ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC.

3. Ausência de prescrição da pretensão executiva, considerando que a interrupção do prazo ocorreu em 07/03/1996.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0066267-46.1992.4.03.6100/SP
2001.03.99.015690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : EMBRACE EQUIPE MISSIONARIA BRASILEIRA DE COMUNICACAO
: EVANGELICA
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM e outro
INTERESSADO : REDE OM BRASIL DE TELEVISAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 92.00.66267-6 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- Os embargos de declaração não são o meio adequado para a modificação do julgado, porquanto desprovidos de efeitos infringentes.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072733-56.1992.4.03.6100/SP
2001.03.99.015691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : EMBRACE EQUIPE MISSIONARIA BRASILEIRA DE COMUNICACAO
: EVANGELICA
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM e outro
INTERESSADO : REDE OM BRASIL DE TELEVISAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.161/162
No. ORIG. : 92.00.72733-6 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADOS. REJEIÇÃO.

- 1- O acórdão decidiu a questão posta de forma clara e fundamentada, não ficando caracterizados os vícios do art. 535 do CPC.
- 2- A exigência do art. 93, IX, da CF, não exige que o julgado se manifeste sobre todos os argumentos e artigos de lei mencionados pela parte.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009439-06.1987.4.03.6100/SP
2001.03.99.016629-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COBRASCAL IND/ DE CAL LTDA
ADVOGADO : ORLANDO RESENDE e outro
No. ORIG. : 87.00.09439-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CORREÇÃO MONETÁRIA DO IRPJ DO ANO-BASE DE 1986 - DECRETO-LEI 2.323/87 - ART. 18 - INCONSTITUCIONALIDADE - DECRETO-LEI 2.471/88 - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1- A edição do Decreto-Lei nº 2.471, de 1º/09/88, pôs fim à controvérsia, uma vez que reconheceu a ilegalidade da exação, ao determinar, no seu art. 10, a restituição espontânea dos valores.
2- Considerando, ainda, que o artigo 18 do Decreto-lei nº 2.323/87 foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, na Representação nº 1.451-7/DF, patente a perda do interesse processual da parte em ver declarada a inexistência de relação jurídica que a obrigue a pagar a correção monetária em questão, nos termos do pedido inicial.
3- Preliminar acolhida. Extinção do processo sem resolução de mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de carência superveniente do interesse processual arguida pela apelante, para julgar extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0749789-63.1985.4.03.6100/SP
2001.03.99.032175-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CIA PAULISTA DE FERTILIZANTES massa falida
SINDICO : LUIS HENRIQUE SILVA TRAMONTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.07.49789-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - RECONHECIMENTO POSTERIOR DA INEXISTÊNCIA DE INFRAÇÃO - MULTA INDEVIDAMENTE RECOLHIDA - RESTITUIÇÃO - CORREÇÃO

MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO AFASTADA.

- 1- Inocorrência de prescrição, pelo transcurso de prazo inferior àquele previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.
- 2- Tendo o próprio órgão responsável pelas autuações reconhecido que os produtos fiscalizados estariam em conformidade com a legislação, as multas aplicadas em decorrência das autuações deveriam ter sido imediatamente anuladas, inclusive *ex officio*.
- 3- Direito da autora à devolução dos valores indevidamente recolhidos, acrescidos de correção monetária desde a data do desembolso, nos termos da Súmula nº 46 do extinto Tribunal Federal de Recursos e atualmente pela Súmula nº 162 do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- A correção monetária não se traduz em penalidade, mas tão somente em recomposição do valor real da moeda, corroído pelos efeitos da inflação, sendo o único meio de se resguardar a integral satisfação do débito. Cabível, portanto, a atualização que contempla os índices expurgados da inflação, nos termos da atual Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.
- 5- No caso de ações não tributárias (relação jurídica surgida com a multa por infração administrativa), os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.
- 6- Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o montante da condenação, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC e consoante entendimento desta Sexta Turma.
- 7- A isenção prevista na Lei nº 9.289/96 não exige a União Federal da obrigação de reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora, por força da sucumbência.
- 8- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00074 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032852-97.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.032852-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARE
ADVOGADO : JOSE AMERICO HENRIQUES (Int.Pessoal)
APELADO : IND/ VICENTINI IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES IGNACIO
ASSISTENTE : CWR IND/ E COM/ DE CONFECOES LTDA
ADVOGADO : MÁRIO DE BARROS MONTEIRO FAGUNDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00034-6 2 Vr AVARE/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DECISÃO QUE DEFERIU PEDIDO DE ASSISTÊNCIA.

- 1- As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes desta E. Turma.
- 2 - Verifica-se que, diversamente do afirmado no Agravo Regimental, a apelação da agravante se insurge contra todo o teor da sentença de 1º grau. Com isso, deve-se afastar o argumento segundo o qual a sociedade CWR Indústria e Comércio de Confeções Ltda. não teria interesse processual, devendo ser mantida a decisão q a acolheu como assistente, nos termos do artigo 50 do CPC.
- 3 - Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto da decisão atacada, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.
- 4- Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018751-20.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.041472-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : IWAO KANAZAWA
ADVOGADO : ARNOLDO WALD FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.18751-0 12 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046326-38.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VIRGOLINO DE OLIVEIRA CATANDUVA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MURILLO ASTEO TRICCA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00013-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TRABALHISTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO AO ART. 193, § 1º DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO C.C. NR 16, SUBITEM 16.2. NÃO PAGAMENTO DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE A FRENTISTA DE POSTO DE COMBUSTÍVEIS. REGULARIDADE NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. RECONHECIMENTO DOS FATOS DESCRITOS NA AUTUAÇÃO FISCAL. CRITÉRIO DA DUPLA VISITA. INAPLICABILIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.

1. A apelante foi autuada por não efetuar o pagamento do adicional de periculosidade a 4 (quatro) de seus empregados, que exercem a função de frentistas em posto de abastecimento de combustível situado em suas instalações, infringindo assim o disposto no art. 193, § 1º da Consolidação das Leis Trabalhistas, e sujeitando-se à multa prevista no art. 201 da mesma lei, a ser imposta pelas Delegacias Regionais do Trabalho.
2. O auto de infração que embasou a cobrança fiscal foi regularmente lavrado, com a descrição precisa dos fatos, elementos de convicção e o enquadramento legal, o que se deu mediante inspeção física no local. A empresa autuada foi regularmente notificada pela fiscalização do trabalho da lavratura do referido auto, tendo o representante legal da mesma aposto sua assinatura no documento ao final da ação fiscalizatória. Nenhuma arbitrariedade, portanto, há que ser atribuída ao agente do trabalho.
3. A apelante, em sua exordial e na peça apelatória, reconhece os fatos descritos na autuação fiscal mas aduz que, posteriormente, os funcionários receberam o aludido adicional e que a lavratura do auto de infração deveria ser precedida de ação fiscalizatória anterior, segundo o critério da *dupla visita*.
4. De acordo com a documentação acostada aos autos, os funcionários passaram a receber o adicional de periculosidade somente após a ação fiscalizatória, corroborando a autuação fiscal de que o referido adicional não vinha sendo pago aos frentistas do posto de abastecimento de combustíveis.
5. Incabível a aplicação do critério da *dupla visita*, uma vez que a situação cogitada nos autos não se enquadra em qualquer das hipóteses previstas no art. 627 da CLT, visto que a infração cometida pela empresa autuada não estava prevista em lei nova e o estabelecimento não foi recentemente inaugurado ou empreendido.
6. Portanto, as alegações veiculadas no recurso de apelação mostram-se insuficientes a elidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no Auto de Infração.
7. À minguada de impugnação, mantenho a verba honorária fixada na r. sentença.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036946-53.1998.4.03.6100/SP
2001.03.99.055604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : VIBRASOM TECNOLOGIA ACUSTICA LTDA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO BMD S/A
ADVOGADO : TAIS AMORIM DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 98.00.36946-5 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - BANCO EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - DESBLOQUEIO DE VALORES - CRÉDITO HABILITADO NA EXECUÇÃO COLETIVA - LEI Nº 6.072/74 - PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1- Compete à Justiça Federal a apreciação do presente caso, primeiro porque ao Banco Central do Brasil é conferido o poder gestor e de fiscalização das liquidações das instituições financeiras, devendo, portanto, figurar na relação processual de questões afetas à liquidação, e segundo porque, ainda que o ato seja exercido por liquidante, emanam de delegação de competência do Banco Central do Brasil.

2- Uma vez decretada a liquidação extrajudicial da instituição financeira contratada, todos aqueles que se consideram credores devem habilitar seus créditos conforme o procedimento previsto na Lei nº 6.072/74, ficando garantida a repartição proporcional do patrimônio do Banco liquidando entre todos os credores, obedecida a eventual ordem de preferência em razão da natureza dos créditos.

3- E nesse sentido, o procedimento de execução coletiva atende ao princípio constitucional da isonomia, na medida em que todos os clientes do Banco se tornam, igualmente, credores da instituição, seja através de ativos depositados, seja através de contratos celebrados.

4- Não há que se falar em obrigação de fazer por parte das instituições réas, e por outro lado, não existe direito à liberação imediata e integral dos valores depositados, podendo a autora, caso tenha se sentido lesada pela conduta do Banco liquidante, ou mesmo por eventual descumprimento do dever de fiscalização por parte do Banco Central do Brasil, ingressar com ação de reparação de danos.

5- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011574-78.1993.4.03.6100/SP

2001.03.99.059882-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : KRAFT FOODS BRASIL S/A
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.251/254v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : Q REFRES KO S/A
No. ORIG. : 93.00.11574-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Desembargador Federal Relator

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002582-50.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REAL DIESEL COM/ E DISTRIBUIDORA DE BOMBAS INJETORA LTDA
ADVOGADO : JONAS ALVES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO NÃO DETECTADA.

1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007607-44.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.007607-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROBERTO LEONE CAIELLI e outros
: SANTIM ESTEVAM
: SEBASTIAO FERMINO
: SEBASTIAO AFFONSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
CODINOME : SEBASTIAO AFONSO DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076074420014036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.

II - As contribuições vertidas ao regime de previdência privada, sob a égide da Lei n. 7.713/88 (01.01.89 a 31.12.95), foram objeto de incidência do Imposto sobre a Renda no momento do recolhimento, razão pela qual os benefícios e resgates delas decorrentes não se sujeitam novamente à tributação, sob pena de ocorrência de "bis in idem".

III - Honorários advocatícios, suportados pela Ré, reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

IV - Os co-Autores, em virtude da desistência formulada, devem suportar, proporcionalmente, o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

V - Apelação da Ré e recurso adesivo dos Autores providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Ré, bem como ao recurso adesivo dos Autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009503-25.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009503-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.356/365
INTERESSADO : SIDEL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- A discussão acerca da prescrição do crédito tributário encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de que, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

II- No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1002932/SP, representativo da controvérsia, decisão esta que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

III - O art. 3º, daquele diploma legal, a pretexto de interpretar o art. 106, do CTN, inovou no plano normativo e, portanto, somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo sobre situações que venham a ocorrer a partir de sua vigência, conforme decidido no AI no ERESP 644736/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.06.07.

IV- Desnecessária a submissão da matéria à Corte Especial deste Tribunal, nos termos do art. 481, parágrafo único, do Código de Processo Civil, uma vez que não foi aplicada a Lei Complementar n. 118/05 por ser considerada inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua aplicação retroativa no caso concreto.

V - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o questionamento implícito.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011943-91.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011943-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ALLEN COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA INICIAL - COMPENSAÇÃO - PEDIDO DELIMITADO NA INICIAL E NO ADITAMENTO

1 - A compensação será realizada em âmbito administrativo, em nada podendo o Judiciário intervir. Ao Poder Judiciário cabe apenas o reconhecimento do direito, mas não o encontro de contas.

2. A autora cumpriu a providência determinada pela Magistrada, não havendo fundamento legal para o indeferimento da inicial.

3 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00083 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012400-26.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.012400-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : DROGARIA MONTE AZUL LTDA e outro
: MANOEL QUINQUEIRO
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - AUTUAÇÃO - RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - OFICIAL DE FARMÁCIA INSCRITO NO CRF - IMPOSSIBILIDADE.

1- O artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece a obrigatoriedade da farmácia e da drogaria manterem a assistência de farmacêutico, profissional de nível superior, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

2- O Decreto nº 74.170/74, art. 28, § 2º, "a" e "b", com a redação alterada pelo Decreto nº 793/93, autoriza o licenciamento de farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou ainda de técnico diplomado em curso de segundo grau que tenha seu diploma registrado no Ministério da Educação, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, desde que haja interesse público que o justifique, o qual se caracteriza pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como que inexista farmacêutico na localidade, ou, existindo, não queira ou não possa esse profissional assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento.

3-Muito embora o segundo autor tenha conseguido o Termo de Responsabilidade Técnica junto a Vigilância Sanitária, não houve regularização da assunção de responsabilidade junto ao Conselho e nem tão pouco comprovação do interesse público de modo que justificasse o seu licenciamento.

4- Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: REsp 638.614/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.09.2006, DJ 09.10.2006 p. 279; REsp 769.224/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04.10.2005, DJ 24.10.2005 p. 297; AC nº 2004.03.99.034821-3/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 07/07/08; AMS nº 2002.03.99.035888-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 09/06/08.

5- Arcarão os autores com as custas e com honorários advocatícios em favor do Conselho, estabelecidos em 10% sobre o valor corrigido da causa (Art. 20, do CPC).

6- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031503-19.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.031503-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini

AUTOR : SCHENKER DO BRASIL TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : ALEX SANDRO SARMENTO FERREIRA
AUTOR : Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
AUTOR : INTELIG TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : ANDERSON MARTINS DA SILVA
AUTOR : Telefonica Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO
AUTOR : VIVO S/A
ADVOGADO : ALINE LÍCIA KLEIN
SUCEDIDO : TELESP CELULAR S/A
AUTOR : BCP S/A
ADVOGADO : CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Desembargador Federal Relator

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002683-81.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.002683-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : CALCADOS ELY LTDA
ADVOGADO : SETIMIO SALERNO MIGUEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.573/579v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 0010575-41.2001.4.03.6102/SP
2001.61.02.010575-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
INTERESSADO : HERMAN SALLOUM e outro
ADVOGADO : SETIMIO SALERNO MIGUEL
: ANA MARIA LOPES SHIBATA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.395/401v
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008714-08.2001.4.03.6106/SP
2001.61.06.008714-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LISZT REIS ABDALA MARTINGO
ADVOGADO : FANY CRISTINA WARICK e outro
INTERESSADO : TOTALSERVICE INSTALACOES TECNICAS RIO PRETO LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.
- II - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.
- III - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
- IV - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao Embargante a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.
- V - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- VI - Honorários advocatícios mantidos, porquanto fixados consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

VII - Remessa Oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002493-97.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.002493-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : GERALDO JACINTO DALTROS
ADVOGADO : ROSANA JUNQUEIRA NEGRETTI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : APACHE IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NA APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Agravo retido interposto com o intuito de ser afastada a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Declaração de hipossuficiência na apelação e juntada de documentos comprobatórios. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Agravo retido improvido.

II - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

III - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

IV - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao Embargante a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

V - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

VI - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.

VII - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

VIII - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao Embargante a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IX - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

X - Decaindo integralmente do pedido, deve a Embargada ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

XI - Remessa Oficial prejudicada. Apelação da União prejudicada. Apelação do Embargante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar provimento à apelação do Embargante, restando prejudicada a remessa oficial e a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000104-36.2001.4.03.6111/SP
2001.61.11.000104-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DIVAMED DISTRIBUIDORA IRMAOS VALOTTO DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. LEI 11.051/04. DAÇÃO EM PAGAMENTO EM BENS IMÓVEIS. ART. 156, XI, CTN. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO CREDOR. AUSÊNCIA DE NORMA REGULAMENTADORA.

1. O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170 do CTN, nos seguintes termos: A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do **sujeito passivo contra a Fazenda Pública**.
2. A compensação pressupõe créditos e débitos entre as mesmas pessoas, nos termos do que preceitua o artigo 1.009 do Código Civil: *Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem.*
3. Com a Lei nº 11.051/04, que modificou o art. 74 da Lei 9.430/96, passou a ser expressa a proibição, em seu § 12, de qualquer hipótese de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros.
4. Por outro lado, também se torna impossível, de plano, a extinção dos créditos tributários da autora, na forma do art. 156, XI, do CTN, hipótese admitida somente a partir de 10.01.2001, através da Lei Complementar nº 104/2001, uma vez que o inciso prevê a dação em pagamento **em bens imóveis**.
5. O instituto da dação em pagamento exige o consentimento do credor, que deverá aceitar o recebimento de objeto diverso do pactuado. Em matéria tributária, tal aceitação se viabiliza somente por meio de lei, ante a natureza indisponível do crédito tributário.
6. Assim, não havendo norma legal a obrigar a ré a aceitar o recebimento de supostos créditos judiciais como forma de extinguir dívidas tributárias, não há como se impor tal providência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005816-59.2001.4.03.6126/SP
2001.61.26.005816-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO ROSSI
: JONAS JOSE DA SILVA
: MARCO ANTONIO FERNANDES

: SALVADOR REINALDO RICCI
: MARIO FERNANDES
: SET SERVICOS TEMPORARIOS LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014871-60.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.014871-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ST COMUNICACAO E PROPAGANDA LTDA
ADVOGADO : FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ERRO DO CONTRIBUINTE. COMUNICAÇÃO À ADMINISTRAÇÃO ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.002/SP. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios e ao reembolso das custas processuais despendidas deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.
- II - Tendo o contribuinte comunicado o equívoco no preenchimento dos DARFs anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, deve a Exequente ser responsabilizada pela demora da administração pública em analisar seu pedido.
- III - Não tendo a União comprovado que o crédito era exigível quando do ajuizamento da ação de execução fiscal, deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
- IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019259-06.2001.4.03.6182/SP
2001.61.82.019259-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HBR COM/ E REPRESENTACAO DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : GILSON SHIBATA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SATISFAÇÃO DO CRÉDITO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 794, I, CPC. CARÊNCIA SUPERVENIENTE. ART. 267, VI E § 3º, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - Consoante o *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - *In casu*, a satisfação da obrigação pelo devedor, dando ensejo à extinção da execução, configura a carência superveniente do interesse processual, extinguindo-se o processo sem resolução de mérito.

III - Precedentes desta Colenda 6ª Turma.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto, ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012759-06.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.012759-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VALDIR BALBUINO DE ARAUJO -ME massa falida e outro
: VALDIR BALBINO DE ARAUJO
SINDICO : JOAO BAPTISTA DANELUZZI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 97.00.00024-6 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185 DO CTN. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA.

1. Na esteira da orientação sedimentada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a alteração introduzida pela LC nº 118/2005 no art. 185 do CTN não se aplica aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência (09/06/2005).

2. O entendimento daquela E. Corte acerca do art. 185 do CTN, em sua redação primitiva, alinhou-se no sentido de que a fraude à execução pressupõe a alienação do bem pelo sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, de forma que seja capaz de reduzir o devedor à insolvência, encontrando-se o crédito tributário regularmente inscrito em dívida ativa, em fase de execução, ou seja, quando já ajuizado o feito executivo e existente citação válida do devedor.

3. Atualmente, além desses requisitos para a configuração da fraude à execução, a jurisprudência firmou-se no sentido de exigir também a comprovação pelo credor de que inexistente a boa-fé daquele que adquiriu o bem, seja porque este tinha conhecimento ou, ao menos, condições de ter ciência da demanda ajuizada contra o alienante, seja pela presença de outros elementos indicativos do *consilium fraudis*.

4. Na hipótese *sub judice*, o ajuizamento da execução fiscal se deu em 4 de abril de 1997. O veículo de propriedade do sócio executado foi vendido a terceiro em 25 de novembro de 1998. Quando da alienação, a dívida não se encontrava garantida, pois a penhora anterior sobre outro bem havia sido levantada.

5. Não há indicação da existência de outros bens aptos a saldar o débito exequiando, pelo que deve ser reconhecida a fraude, autorizando-se a penhora sobre o bem em questão.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao gravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043468-24.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.043468-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : STEFANINI ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : JONATHAN RIBEIRO CILIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.008356-0 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBRANÇA DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. INÉPCIA DA INICIAL E CARÊNCIA DA AÇÃO. PREJUDICIALIDADE DA MATÉRIA. MANDADO DE CITAÇÃO SEM CÓPIA DO ADITAMENTO À INICIAL. NULIDADE DE CITAÇÃO. NÃO CONFIGURADA. VISTA DOS AUTOS PELA AGRAVANTE. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. INFRINGÊNCIA AO ARTIGO 264 DO CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. A análise dos argumentos expendidos pela União Federal, no tocante à inépcia da inicial e carência da ação, por ausência de legitimidade e possibilidade jurídica do pedido, restam prejudicados no presente agravo, tendo em vista que a matéria não foi tratada na decisão agravada, inexistindo, neste aspecto, interesse recursal por parte da agravante. No mais, a sua análise em grau recursal configura inequívoca supressão de instância.

2. O mandado de citação não foi acompanhado por cópia dos aditamentos à inicial, de modo que, somente, com retirada dos autos em cartório, é que a ré, ora agravante, teve ciência inequívoca de todos os termos da inicial, iniciando-se, nessa ocasião, o seu prazo para defesa, muito embora o mandado de citação tenha sido juntado aos autos em momento anterior. Contudo, a pretensão de nulidade de citação não merece prosperar, porquanto o Juízo *a quo* assegurou, à agravante, a devolução do prazo para aditamento à sua resposta, correspondente ao período entre a juntada do mandado de citação e a retirada dos autos em carga, de modo que não houve qualquer prejuízo ao exercício do seu direito de defesa.

3. Na hipótese, todos os aditamentos à inicial foram anteriores à vista dos autos pela agravante, não se configurando, portanto, violação às disposições do artigo 264, do CPC.

4. **Agravo de Instrumento a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051657-88.2002.4.03.0000/SP
2002.03.00.051657-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INDUSTRIAS NARDINI S/A
ADVOGADO : ROSEMEIRE MENDES BASTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 97.00.00051-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. POSSIBILIDADE DE REGISTRO DE PENHORA. PREJUDICIALIDADE DA MATÉRIA. RECUSA DO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. SUSCITAÇÃO DE DÚVIDA. NÃO FORMALIZADA. COMPETÊNCIA.

1- A matéria atinente à possibilidade ou não do registro da penhora sobre os bens que tiveram sua indisponibilidade decretada judicialmente, resta prejudicada no presente recurso, tendo em vista que a questão já foi objeto de agravo anteriormente interposto pela agravante, o qual teve negado seu seguimento, por decisão monocrática, que declarou sua intempestividade.

2- Não há comprovação nos autos de que, em relação à negativa, pelo Cartório competente, do registro de penhora de imóvel, ordenado pelo juízo da execução, foi instaurado o procedimento de suscitação de dúvida, conforme determina o art. 198 e seguintes da Lei 6.015/73. Ainda que instaurada a dúvida, impõe-se reconhecer que tal procedimento é meramente administrativo, devendo ser decidido pelo juízo correedor do cartório de registro de imóveis, à luz do que dispõe a lei estadual de organização judiciária, não cabendo ao juízo da execução dirimir tal controvérsia.

3 - **Agravo de Instrumento a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo de Instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023264-31.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.000757-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : ESSO BRASILEIRA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : CARLOS LEDUAR LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MARCELO DE AQUINO MENDONCA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.23264-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE DE PREÇOS DO SETOR SUCROALCOOLEIRO. COMERCIALIZAÇÃO DE ÁLCOOL HIDRATADO PARA FINS CARBURANTES. PORTARIAS 102/98 E 275/98 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. LEGALIDADE.

1- A intervenção do Estado na economia encontra respaldo no art. 174 da Constituição Federal, tendo a política intervencionista nesse segmento da economia sua razão de ser no subsídio governamental no setor, mediante a liberação de recursos para o próprio desenvolvimento do setor sucroalcooleiro, visando sempre ao interesse público.

2- Inocorrência de ofensa aos princípios da razoabilidade, finalidade e proporcionalidade, tampouco ausência de motivação dos atos administrativos em questão, visto que o Estado, seja diante da necessidade desenvolvimento nacional equilibrado no setor, seja pelas razões enumeradas na Portaria nº 102, e ainda por questões de conveniência e oportunidade administrativas, houve por bem prorrogar a liberação total dos preços do álcool hidratado para fins carburantes, até fevereiro de 1999.

- 3- As empresas do setor não foram surpreendidas com a prorrogação do regime de intervenção, não havendo que se falar em direito adquirido à comercialização do álcool produzido de acordo com a capacidade de produção, de vez que a Portaria nº 102/98 não alterou a sistemática já existente com relação ao limite de volume de comercialização.
- 4- Apelação da União Federal e da ANP e remessa oficial, tida por interposta, providas. Apelação da autora e da assistente litisconsorcial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal, da ANP e à remessa oficial, tida por interposta e negar provimento à apelação da autora e da Esso Brasileira de Petróleo Ltda., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045254-78.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.000774-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MARCELO DE AQUINO MENDONCA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.45254-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. CONTROLE DE PREÇOS DO SETOR SUCROALCOOLEIRO. COMERCIALIZAÇÃO DE ÁLCOOL HIDRATADO PARA FINS CARBURANTES. PORTARIAS 102/98 E 275/98 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. LEGALIDADE.

1- A intervenção do Estado na economia encontra respaldo no art. 174 da Constituição Federal, tendo a política intervencionista nesse segmento da economia sua razão de ser no subsídio governamental no setor, mediante a liberação de recursos para o próprio desenvolvimento do setor sucroalcooleiro, visando sempre ao interesse público.

2- Inocorrência de ofensa aos princípios da razoabilidade, finalidade e proporcionalidade, tampouco ausência de motivação dos atos administrativos em questão, visto que o Estado, seja diante da necessidade desenvolvimento nacional equilibrado no setor, seja pelas razões enumeradas na Portaria nº 102, e ainda por questões de conveniência e oportunidade administrativas, houve por bem prorrogar a liberação total dos preços do álcool hidratado para fins carburantes, até fevereiro de 1999.

3- As empresas do setor não foram surpreendidas com a prorrogação do regime de intervenção, não havendo que se falar em direito adquirido à comercialização do álcool produzido de acordo com a capacidade de produção, de vez que a Portaria nº 102/98 não alterou a sistemática já existente com relação ao limite de volume de comercialização.

4- Apelação da União Federal e da ANP e remessa oficial, tida por interposta, providas. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e da ANP e à remessa oficial, tida por interposta e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002461-32.1995.4.03.6100/SP
2002.03.99.008095-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
SUCEDIDO : SEMER S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.02461-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - IRPJ - CSL - CLASSIFICAÇÃO CONTÁBIL DAS AÇÕES DA ELETROBRÁS NO ATIVO REALIZÁVEL A LONGO PRAZO.

1 - Os créditos gerados pelo empréstimo compulsório em favor da ELETROBRÁS, nos termos do Decreto-Lei 1.512/76, devem ser classificados como ativo realizável a longo prazo.

2 - Correta a classificação feita pela autora, de rigor a anulação dos autos de infração discutidos nestes autos, invertendo-se o ônus da sucumbência e fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

3 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080891-03.1992.4.03.6100/SP
2002.03.99.011229-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ADMINISTRADORA E COML/ COMACO LTDA e outro
: FRANLEASE S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : FERNANDA DONNABELLA CAMANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : OS MESMOS
EXCLUIDO : FRANPAR COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA (desistência) e outros
: BFB BANCO DE INVESTIMENTO S/A (desistência)
: FRANGEST COM/ E SERVICOS LTDA (desistência)
: BFB ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E SERVICOS LTDA
(desistência)
No. ORIG. : 92.00.80891-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1601266-38.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.016674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : CLAUDIO ARROYO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PRAXEDES LUCIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : APPLE CHOPERIA LTDA -ME
No. ORIG. : 98.16.01266-9 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE COMPROVADA. ARTIGO 135 DO CTN.

1. Conforme dispõe o art. 135, incisos II e III, do Código Tributário Nacional, os mandatários, prepostos, empregados, diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelos créditos atinentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei.

2. Gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato é a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade sem a devida quitação dos tributos pelos representantes legais da empresa.

3. Extrai-se dos autos que a empresa encerrou suas atividades de maneira irregular, eis que, do instrumento de distrato registrado na JUCESP em 22/07/1993 (fls. 31/32), os sócios dissolveram a sociedade e informam que não deixam nem ativo e nem passivo.

4. Havendo prova de paralisação das atividades da empresa de maneira irregular, configuram-se as hipóteses a ensejar a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional, autorizando a desconsideração da pessoa jurídica e a conseqüente substituição da responsabilidade tributária. Precedentes do STJ.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037861-05.1998.4.03.6100/SP
2002.03.99.022528-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ADIS IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.37861-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008285-64.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.022962-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO : ADRIANO CATANOCE GANDUR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.08285-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO- JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE.

- 1- O julgamento dos autos da ação ordinária nº 806838 (apelação cível 2002.03.99.022963-0) nesta mesma sessão de julgamento, constitui superveniência de fato conducente à não apreciação do mérito destes recursos de apelação, por falta de interesse processual.
- 2- A questão relativa ao levantamento dos depósitos será apreciada pelo Juízo de Primeiro Grau.
- 3- Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029570-16.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.022963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO : CARLOS WILSON SANTOS DE SIQUEIRA
APELANTE : Uniao Federal
APELADO : OS MESMOS

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

No. ORIG. : 98.00.29570-4 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ERRO MATERIAL CORRIGIDO - CÓPIAS DAS DARF'S AUTENTICADAS - DOCUMENTO IDÔNEO PARA O FIM DE COMPROVAR O RECOLHIMENTO DA EXAÇÃO - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - APLICAÇÃO DA DECISÃO DO STJ SUBMETIDA A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS - PIS - DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - MP 1.212/95 - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL PREVISTA EM NORMA ESPECIAL PARA AS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS - COMPATIBILIDADE DA EXAÇÃO COM A CF/88.

1- Erro material corrigido para o fim de afastar os juros moratórios após o trânsito em julgado, considerando que ainda não ocorreu o termo a que se refere a r. sentença e sua previsão no sentido de aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996.

2- Por conseguinte, fica prejudicada a apelação da União Federal na parte em que requer a exclusão do mencionado consectário.

3- Todas as cópias de DARF's acostadas aos autos encontram-se devidamente autenticadas, sendo desnecessária a juntada do original, uma vez que a autenticação conferida por Cartório de Títulos e Documentos possui fé pública. Preliminar afastada.

4- Prescrição nos tributos sujeitos a lançamento por homologação: Matéria submetida à sistemática dos recursos representativos da controvérsia. Aplicação da prescrição decenal.

5- A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49/95 do Senado Federal, subsistindo, todavia, a cobrança na forma da Lei Complementar nº 07/70.

6- São passíveis de repetição os recolhimentos de PIS realizados com base nos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88, naquilo em que exceder o previsto na Lei Complementar 07/70.

7- Malgrado o PIS tenha sido criado por lei de status complementar, a Carta Magna não fez qualquer ressalva nesse sentido, de maneira que sua alteração pode ocorrer por veículo normativo ordinário.

8- Possibilidade de instituição de tributo por meio de medida provisória, pois, tendo força de lei, é meio hábil, para instituir tributos, e contribuições sociais, a exemplo do que já sucedia com os decretos-leis do regime ultrapassado. Precedentes do STF.

9- Previsão de norma especial (art. 13 da MP 1.212/95) destinada às pessoas jurídicas que auferem receita bruta exclusivamente da prestação de serviços para o fim de respeitar o período de noventa previsto no art. 195, § 6º, da CF/88.

10- Quanto à inconstitucionalidade da EC 01/96 e da MP 517/94, cabe ressaltar os específicos destinatários destas normas a cujas prescrições devem obedecer as instituições financeiras, sendo manifestamente inviável sua invocação por parte da autora (prestadora de serviços).

11- Os expurgos inflacionários fixados pelo Juízo de origem, por sua vez, não de ser mantidos, acrescidos de taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, vedada sua cumulação por qualquer outro índice de juros ou correção monetária, diante da previsão destes índices na Resolução 561/07 do CJF.

12- Mantidos os honorários advocatícios, tal como fixados pelo Juízo de origem.

13- Erro material corrigido. Apelação da União Federal parcialmente conhecida e, nesta parte improvida, assim como à remessa oficial. Apelação do Autor a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir, ex officio, o erro material presente na r. sentença, afastar a preliminar argüida pela União Federal, conhecer parcialmente de sua apelação e, nesta parte, negar-lhe provimento, bem como à remessa oficial, e, por fim, dar parcial provimento ao apelo do Autor para aplicar a prescrição decenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0657398-79.1991.4.03.6100/SP
2002.03.99.024915-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IMPORTADORA AMERICANA S/A COML/ E TECNICA
ADVOGADO : LUCIO CATALDO COLANGELO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.57398-3 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO. ANO-BASE 1990. LEGISLAÇÃO POSTERIOR À LEI 7799/89. ATUALIZAÇÃO DO BTN PELO IRVF. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

- 1- A correção monetária das demonstrações financeiras era realizada com base na variação do BTNF, calculado com base no BTN, cujo valor era atualizado pelo IPC do IBGE (art. 1º da Lei nº 7.799/89).
- 2- Procurando minimizar as conseqüências decorrentes da troca de indexador do BTN (do IPC para o IRVF), foi editada a Lei nº 8.200/91, que autorizou, em seu art. 3º, a dedução da diferença, a partir de 1993, em parcelas anuais.
- 3- Tal como assentado na jurisprudência dos Tribunais Superiores, o conceito de lucro tributável é eminentemente legal, não se podendo cogitar de deduções obrigatórias nem, tampouco, de indexação necessária a este ou aquele índice que, no entender da parte, melhor reflita a inflação.
- 4- Legalidade da aplicação do IRVF (Índice de Reajuste de Valores Fiscais) na atualização da BTN Fiscal na correção monetária das demonstrações financeiras do balanço referente ao ano-base de 1990. Precedentes do STJ: EREsp n.º 251.406/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; REsp n.º 502.636/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 03/10/2005; AgRg no REsp n.º 538.184/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/06/2005.
- 5- A modificação da sistemática de cálculo do BTNF, com a substituição do IPC pelo IRVF na determinação do BTN não implicou em afronta ao conceito constitucional e legal de renda, porquanto lastreada em expressa previsão legal. Não há falar-se em tributação sobre o patrimônio.
- 6- Inocorrência de violação aos princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária, na medida em que não houve instituição ou majoração de tributo a atingir fatos geradores anteriormente ocorridos nem cobrança de tributo no mesmo exercício financeiro em que publicada a lei instituidora ou majoradora.
- 7- Apelação da União Federal e remessa oficial às quais se dá provimento, para julgar improcedente o pedido.
- 8- Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor da ré, no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030696-05.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.030696-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NOBUO SAKATA
ADVOGADO : ARNALDO TAKAMASSU
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : NOBUO SAKATA
No. ORIG. : 00.00.00005-7 2 Vr LINS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. PENHORA. BEM IMÓVEL. INTIMAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO. NECESSIDADE. ANULAÇÃO DO PROCESSO A PARTIR DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

- II - Recaindo a penhora sobre bem imóvel, a ausência de intimação do cônjuge do Executado não faz nula a penhora, mas sim, sua intimação. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- III - Inaplicabilidade dos arts. 243 e 244, do Código de Processo Civil à hipótese em tela.
- IV - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios e ao reembolso das custas processuais despendidas deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.
- V - Não tendo a União sido responsável pela ausência de intimação da esposa do Embargante acerca da penhora realizada sobre bem imóvel, deve ser afastada sua condenação nas verbas de sucumbência.
- VI - Apelação da União parcialmente provida. Apelação do Embargante prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação da União e prejudicar a apelação do Embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031585-56.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.031585-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NOVE IRMAOS COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : GLEUCIO ROBERTO MENDONCA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00017-4 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTES.

1. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação por falta de interesse processual.
2. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de previsão expressa de poderes específicos para tanto, em instrumento de procuração, o que inexistente nos presentes autos.
3. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º 168 do extinto TFR.
5. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI do CPC) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023118-63.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.040482-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INTER ELETRONICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.23118-9 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO NA VIA ADMINISTRATIVA - INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA DESDE A DATA DO RECOLHIMENTO INDEVIDO - APLICAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS - TAXA SELIC A PARTIR DE JANEIRO DE 1996.

- 1- A correção monetária não se traduz em penalidade, mas tão somente em recomposição do valor real da moeda, corroído pelos efeitos da inflação, sendo o único meio de se resguardar a integral satisfação do débito.
- 2- Para a restituição de tributos indevidamente recolhidos, deve a autoridade administrativa observar os princípios gerais de Direito Público, entre eles o da moralidade, que veda o enriquecimento sem causa da Fazenda Pública, cabendo ao Fisco restituir as importâncias pagas indevidamente pelo contribuinte pelo seu valor real.
- 3- A correção monetária incide desde a data do recolhimento indevido, nos termos da Súmula nº 46 do extinto Tribunal Federal de Recursos e atualmente pela Súmula nº 162 do Superior Tribunal de Justiça.
- 4- Direito do contribuinte à atualização monetária do montante indevidamente recolhido e restituído administrativamente, pela variação relativa à UFIR desde o recolhimento indevido até a restituição administrativa, sujeitos os valores a repetir à correção monetária com os expurgos permitidos Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
- 5- A partir de janeiro de 1996, deve ser aplicada apenas a Taxa SELIC, nos termos do parágrafo 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95, sendo inviável sua cumulação com os juros de mora do CTN ou mesmo correção monetária, sob pena de *bis in idem*, porquanto a referida taxa contempla, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.
- 6- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037069-51.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.041934-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : SOCIEDADE OBLATOS DE MARIA IMACULADA
ADVOGADO : GIULIANA CRISCUOLO CAFARO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107/111v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.37069-2 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-82.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.001530-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BG INTERNATIONAL SERVICES AB
ADVOGADO : RUBENS BRANCO DA SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. CONVENÇÃO INTERNACIONAL BRASIL-SUÉCIA. DECRETO Nº 77.053/96. SERVIÇOS PRESTADOS POR EMPRESA ESTRANGEIRA SEM TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA. REMUNERAÇÃO. REMESSA AO EXTERIOR. NATUREZA JURÍDICA. ART. 7º DO DECRETO Nº 77.053/96. APLICABILIDADE.

1. Para evitar a bitributação do imposto sobre a renda, o Brasil celebrou diversas convenções internacionais com outros países, de acordo com o modelo da Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE; entre elas, a Convenção Brasil-Suécia, que foi incorporada ao ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto nº 77.053/76.
2. Os lucros auferidos por empresa são tratados no art. 7º da Convenção Brasil-Suécia, que prevê a regra geral de que serão apenas tributados no Estado Contratante que a sedia, salvo se também exercer sua atividade no outro Estado Contratante por meio de um estabelecimento permanente, caso em que incidirá a tributação cumulativa.
3. Não se ignora que os valores recebidos pela impetrante, em razão do contrato de prestação de serviços sem a transferência de tecnologia firmado com empresa brasileira, não se ajustam de forma perfeitamente ao conceito de lucro, conforme delineado pela legislação brasileira, já que o lucro, que abrange ainda os sub-conceitos de lucro operacional e lucro real (Decreto nº 1.598/77, arts. 6º e 11), compõe-se da diferença entre a receita bruta operacional, no caso obtida pela impetrante com a prestação dos serviços, e os custos incorridos para sua realização.
4. Tendo em vista os objetivos que norteiam a Convenção Brasil-Suécia e analisando as disposições do art. 7º e parágrafos - não havendo divergência, no caso, de que a impetrante não mantém estabelecimento no Brasil - deve-se considerar que os valores pagos pela empresa brasileira à impetrante integram o lucro por ela auferido, cabendo o país em que se situa auferir a apuração do imposto sobre a renda em relação a tais rendimentos, estando tal entendimento em consonância com o art. 3º do aludido Decreto.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005856-85.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.005856-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/157v
INTERESSADO : EDMUR BATISTA CORREA
ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008870-77.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008870-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.147/150v
INTERESSADO : YASMIM TURISMO LTDA
ADVOGADO : ROMULO DE JESUS DIEGUEZ DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010150-83.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010150-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : JOEL DE ANDRADE TEIXEIRA
ADVOGADO : ELIANA RENNO VILLELA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/139v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014940-13.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014940-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BELMIRO DE JESUS DULTRA e outros
: CLAUDIO DE OLIVEIRA COSTA
: HELENA ROSELI KOBAYASHI KATAYAMA
: LUIZA FATIMA IACOMINI IDA
: MARIA REGINA DA SILVA CUSTODIO
: ROSSANO BOTTIGLIA
: SILAS MARTINS GARRIDO
: WALDETE FERREIRA DOS SANTOS
: LUIZA HELENA PEDROSO RIBEIRO
: CLEONICE ALVES PEREIRA DE ABREU
ADVOGADO : FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA PROVENIENTES DE PAGAMENTO DE VERBAS INDENIZATÓRIAS EM DECORRÊNCIA DE CONDENAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, excede a sessenta salários mínimos

II - Não incide Imposto de Renda sobre juros de mora provenientes de pagamento de verbas indenizatórias em decorrência de condenação na Justiça Trabalhista.

III - Precedentes desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Remessa oficial, tida por ocorrida e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, bem como à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017063-81.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017063-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ECHLIN DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PAULO VICENTE SERPENTINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 206 DO CTN. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96. CAUSA EXTINTIVA DO CRÉDITO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA.

1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
2. Correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida.
3. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).
4. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017286-34.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.017286-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARTINS E MARTINEZ ARTIGOS FEMININOS LTDA
ADVOGADO : MARISA RODRIGUES TAVARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS. ART. 206 DO CTN. INSCRIÇÃO NO CADIN. SUSPENSÃO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 74, DA LEI Nº 9.430/96. CAUSA EXTINTIVA DO CRÉDITO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA.

1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
2. Correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida, suspendendo, outrossim, a inscrição da impetrante no CADIN.
3. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

4. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003.

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026813-10.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026813-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LEO MADEIRAS MAQUINAS E FERRAGENS LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO CALIL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PARCELAS RECOLHIDAS. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE.

1. A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação foi devidamente homologada pelo Desembargador Federal Nery Júnior nos autos do mandado de segurança nº 2002.03.99.015607-8.
2. Assim, considerando-se ainda que as parcelas foram corretamente recolhidas, a exigência prevista no art. 11, § 2o, da MP nº 38/2002, foi cumprida, ensejando a suspensão da exigibilidade do tributo, nos termos do art. 151, VI, do CTN, não havendo óbice ao deferimento do parcelamento e a conseqüente expedição de certidão positiva com efeitos de negativa em favor da impetrante.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028536-64.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028536-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : FRANCISCO RIBEIRO DE MAGALHAES FILHO e outros
ADVOGADO : HILDA AKIO MIAZATO HATTORI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172/174v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : JANE LEIRA DOS SANTOS
: FRANPART PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : HILDA AKIO MIAZATO HATTORI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003515-77.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003515-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGANTE : PANASONIC ELECTRONIC DEVICES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
: LUIS AUGUSTO DA SILVA GOMES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.350/357v
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
SUCEDIDO : PANASONIC COMPONENTES ELETRONICOS DO BRASIL LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO - ERRO MATERIAL SANADO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração da União Federal rejeitados. Embargos de declaração do contribuinte prejudicados em face de decisão que afastou o erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e julgar prejudicados os embargos de declaração do contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Desembargador Federal Relator

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000341-57.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000341-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GE PLASTICS SOUTH AMERICA LTDA
ADVOGADO : WILSON CARDOSO DE MENEZES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. FALSA DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. INAPLICABILIDADE.

1. A "falsa declaração", na medida em que enseja a pena de perdimento da mercadoria, pressupõe o dolo da importadora visualizado no modo clandestino pelo qual se busca internar os produtos no território brasileiro, implicando, mais que a redução da carga tributária, a verdadeira tentativa de subtrair os produtos da fiscalização das autoridades competentes e da incidência de restrições à própria importação das mercadorias tais como a imposição de cotas e a cobrança de direitos anti-dumping.
2. Percebe-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses caracterizadoras da imputação acima elencada, uma vez que o possível benefício para a importadora, caso este existisse, se restringiria à eventual diferença tarifária.
3. Conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, as alegações da impetrante são plausíveis, no sentido da ocorrência de lapso cometido pelo fornecedor/exportador que, ao expedir a fatura comercial, classificou toda a mercadoria como sendo de apenas uma espécie, erro este que somente pode ser constatado por ocasião da fiscalização aduaneira.
4. Comprovada a realização de dois pedidos de compra dos produtos, separadamente, em grande quantidade, os quais, pelas circunstâncias descritas e apresentação de nomes comerciais bastante semelhantes, tornam verossímil a ocorrência do equívoco, mormente quando não se constata a hipótese de ocultação ou subtração da mercadoria do devido controle fiscal aduaneiro.
5. Dessa forma, embora tenha ocorrido o erro na classificação da mercadoria, torna-se clara a descaracterização de má-fé da impetrante, não sendo pertinente a imputação da pena de perdimento aos bens em questão.
6. Sentença reformada, para afastar a aplicação da pena de perdimento da mercadoria, destacando-se expressamente a ressalva do direito da autoridade fiscal de efetuar a cobrança da eventual diferença de tributos incidentes, com o acréscimo da penalidade adequada à espécie.
7. Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006691-55.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.006691-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : CLAUDIO ROBERTO FIGUEIRA

ADVOGADO : RANGEL RODRIGUES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : FIGUEIRA IMP/ COM/ PRODUTOS ELETRONICOS LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. LEI N. 8.009/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei.

II - Comprovado nos autos que o Embargante reside com seus filhos no imóvel constrito.

III - Honorários advocatícios majorados para o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a serem atualizados desde a data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IV - Remessa Oficial improvida. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009710-69.2002.4.03.6106/SP
2002.61.06.009710-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CLEONICE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WALDEMAR ALVES DA COSTA
INTERESSADO : LASER RIO PRETO INFORMATICA LTDA e outro
: SERGIO KOITI TAKAHASHI

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE DE EXECUÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - RECONHECIMENTO DA PROPRIEDADE DO AUTOR - ILEGALIDADE DA CONSTRICÇÃO

1. Não há cogitar, no presente caso, da aplicação da nova redação do artigo 185 do CTN, porque tais disposições não podem ter efeito retroativo; isto é, regular as transações efetuadas antes de sua vigência.
2. A fraude de execução, por sua própria natureza jurídica, somente pode ser decretada na presença de critérios objetivos, que possam caracterizar, de imediato, a ineficácia da alienação em relação ao credor. Daí, porque acertadamente, o Código de Processo Civil não fala em "presunção" de fraude em execução, mas, sim, em sua tipificação, conforme a redação do supratranscrito artigo 593 do estatuto processual.
3. No presente caso, a embargante adquiriu, por instrumento público, o imóvel antes da propositura da execução fiscal contra a pessoa jurídica, e muito antes da inclusão do antigo proprietário do imóvel no pólo passivo, o que bem afasta qualquer cogitação de eventual tipificação de fraude de execução.
4. O Superior Tribunal de Justiça, de forma sedimentada, vem prestigiando, no confronto de legítimas pretensões - o direito do credor versus o direito do terceiro de boa-fé - este último, o que pode ser constado no exame de muitos dos seus recentes arestos nos quais sobressai a exigência do prévio registro da penhora, para afastar a presunção de boa-fé do terceiro. Aplicação da súmula nº 375 do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008045-
12.2002.4.03.6108/SP
2002.61.08.008045-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ZOPONE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : AURELIA CARRILHO MORONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-52.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.000113-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : INSTITUTO DE RADIOLOGIA FREI GASPAR S/C LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro
APELADO : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUTUAÇÃO - CONSELHO DE RADIOLOGIA - INFRAÇÃO PREVISTA EM RESOLUÇÃO - ILEGITIMIDADE DO PODER DE POLÍCIA

1. O ilícito administrativo configurou-se pela afronta ao artigo 2o. da lei 7.394/85, regulamentada pelo Decreto 92.790/86 e também por infringência ao artigo 14 da Resolução Conter 10/98.
2. Ainda que o apelado detenha competência para fiscalizar o exercício da profissão de técnico em radiologia, não consta da lei (7.394/85), nem do regulamento respectivo, que possa autuar empresas "pelo acobertamento e/ou contratação de pessoa não habilitada ao exercício dessa profissão".
3. Pelo que se extrai dos autos, a infração estaria prevista em simples resolução do apelado, o que não legitima, no caso, o exercício do poder de polícia.
4. Inversão do ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004335-63.2002.4.03.6114/SP
2002.61.14.004335-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INFAPE COM/ E INFORMATICA APLICADA E ENGENH.LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS SUSPENSÃO/ARQUIVAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. INTERRUÇÃO DA FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

1. A executada ingressou com pedido de parcelamento do débito, e deu início ao pagamento das prestações, após a decisão de suspensão/arquivamento do feito executivo pelo magistrado de primeiro grau, o que implica na interrupção da fluência do lapso prescricional (art. 174, parágrafo único, IV do CTN).
2. Não há que se falar em decurso do prazo prescricional intercorrente, devendo permanecer suspenso o feito executivo até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.
3. Precedente: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.106621-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000648-39.2002.4.03.6127/SP
2002.61.27.000648-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RIJU MANUFATURAS DE ROUPAS INFANTO JUVENIS LTDA e outro
: ROMUALDO RODRIGUES DE SOUSA
No. ORIG. : 00006483920024036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.

1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito.
2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.
3. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte.
Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442.
4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo *a quo* acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente.
5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000709-94.2002.4.03.6127/SP
2002.61.27.000709-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUPERMERCADO TORATI LTDA e outros
: ABELARDO TORATI
: IRIA APARECIDA VILLELA TORATI
No. ORIG. : 00007099420024036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS SUSPENSÃO/ARQUIVAMENTO DO FEITO EXECUTIVO. INTERRUÇÃO DA FLUÊNCIA DO LAPSO PRESCRICIONAL INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO.

1. A executada ingressou com pedido de parcelamento do débito, e deu início ao pagamento das prestações, após a decisão de suspensão/arquivamento do feito executivo pelo magistrado de primeiro grau, o que implica na interrupção da fluência do lapso prescricional (art. 174, parágrafo único, IV do CTN).
2. Não há que se falar em decurso do prazo prescricional intercorrente, devendo permanecer suspenso o feito executivo até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.
3. Precedente: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 1999.03.99.106621-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00127 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 0041196-38.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.041196-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 539/541v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RICARDO RAGE FERRO e outro
PETIÇÃO : EDE 2010140408

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043536-52.2002.4.03.6182/SP
2002.61.82.043536-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : FLÁVIA MORAES BARROS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.274/277v
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0046279-20.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.046279-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : POSTO DE SERVICOS UNIVERSO LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 311/313
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2002.61.00.004881-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INTEMPESTIVIDADE.

I - Consoante o disposto nos arts. 250 e 251, do Regimento Interno desta Corte, caberá agravo regimental, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do feito, para que este confirme ou reforme a decisão agravada.

II - Intempestividade do recurso porquanto apresentado a destempo.

III - Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0054226-28.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.054226-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MACISA METAIS S/A e outros
: MACISA PLASTICOS S/A
: PELL S FIBERGLASS IND/ E COM/ LTDA
: MACISA S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : ANTONIO BRAGANCA RETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.40357-3 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL DA DIFERANÇA ENTRE AS LEGISLAÇÕES. PIS. DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. LEI COMPLEMENTAR N.º 7/70. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS. POSSIBILIDADE.

1. A agravante apresentou as procurações outorgadas aos patronos das agravadas, conforme exigido pelo art. 525, I, do CPC. A ausência dos substabelecimentos concedendo poderes aos advogados que estão atualmente atuando nos autos não causou prejuízos às partes, na medida em que compareceram em Cartório e ofereceram contraminuta ao presente recurso.
2. Da mesma forma, não se mostra relevante para o deslinde da controvérsia a apresentação das peças referidas na contraminuta, especialmente aquela em que consta a concordância da União acerca do levantamento dos valores pelas agravadas.
3. No caso em exame, as autoras efetuaram o depósito dos valores controvertidos (diferença entre as legislações) e obteve decisão judicial transitada em julgado, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, sendo mantida intacta a sistemática de cálculo da contribuição ao PIS, nos termos da Lei Complementar n.º 7/70.
4. As autoras requereram o levantamento integral dos valores, apresentaram planilha e documentos, informando a inexistência de débitos do PIS e informando também que efetuaram o depósito relativos às diferenças entre as legislações mencionadas.
5. A União Federal, por seu turno, manifestou a impossibilidade de efetuar os cálculos, em razão de os demonstrativos estarem incompletos, requerendo a intimação da parte autora para apresentarem os itens relacionados às fls. 159, quais sejam, apresentação do contribuinte por empresa, do faturamento/base de cálculo (todos os meses do ano calendário, mês de competência e respectivos recolhimentos), data e valor do recolhimento DARF (moeda da época) e, por fim, data e valor do depósito judicial/contas bancárias, de modo a possibilitar à Receita Federal fazer a análise dos cálculos, o que foi deferido.
6. Insta considerar que as autoras obtiveram decisão judicial transitada em julgado, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis em questão, sendo mantida intacta a sistemática de cálculo da contribuição ao PIS, nos termos da Lei Complementar n.º 7/70, bem como que os valores relativos às diferenças entre as legislações foram depositados em sede de medida cautelar, sem que houvesse qualquer oposição da agravante relativa aos valores depositados.
7. Segundo o art. 151, II, do CTN, o depósito representa causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Traduz-se em medida que resguarda os direitos de ambas as partes litigantes, pois, ao contribuinte, além de assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito, impede a constituição da mora, e à Fazenda Nacional, possibilita a conversão em renda dos valores depositados, na hipótese de improcedente a demanda transitada em julgado.
8. Uma vez realizado o depósito judicial, os valores permanecem indisponíveis e vinculados ao resultado da demanda, ou seja, à decisão com trânsito em julgado proferida na ação principal.
9. A União Federal, por seu turno, após o levantamento dos valores, eventualmente constatando a existência de saldo devedor, dispõe dos meios próprios para promover a cobrança.
10. É direito das agravadas levantarem a quantia depositada, independentemente de qualquer condição, em homenagem à coisa julgada, ressaltando-se à Fazenda Pública o exercício de sua prerrogativa legal de apurar as eventuais diferenças e exigi-las por meios próprios, respeitando-se o devido processo legal.

11. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada, agravo de instrumento improvido e agravos regimentais prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida em contraminuta e, negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os agravos regimentais interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055329-70.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.055329-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MACISA METAIS S/A e outros
: MACISA PLASTICOS S/A
: PEEL S FIBERGLASS IND/ E COM/ LTDA
: MACISA S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : MARCIA SOARES DE MELO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.40357-3 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL DA DIFERANÇA ENTRE AS LEGISLAÇÕES. PIS. DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. LEI COMPLEMENTAR N.º 7/70. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS. POSSIBILIDADE.

1. No caso em exame, as autoras efetuaram o depósito dos valores controversos (diferença entre as legislações) e obteve decisão judicial transitada em julgado, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, sendo mantida intacta a sistemática de cálculo da contribuição ao PIS, nos termos da Lei Complementar n.º 7/70.

2. As autoras requereram o levantamento integral dos valores, apresentaram planilha e documentos, informando a inexistência de débitos do PIS e informando também que efetuaram o depósito relativos às diferenças entre as legislações mencionadas.

3. As autoras requereram o levantamento integral dos valores, apresentaram planilha e documentos, dando conta da inexistência de débitos do PIS (fls. 119/128) e informando também que efetuaram os depósitos relativos às diferenças entre as legislações mencionadas (fls. 120, 123, 125 e 127), bem como que procederam ao recolhimento administrativo do tributo de acordo com a LC 07/70.

4. A União Federal, por seu turno, ao ser intimada dos documentos apresentados pelas ora agravantes em cumprimento da determinação do r. Juízo *a quo*, manifestou a impossibilidade de apurar os cálculos, em razão de os demonstrativos estarem incompletos, requerendo nova intimação da parte autora para apresentarem os itens relacionados, quais sejam, apresentação do contribuinte, por empresa, do faturamento/base de cálculo (todos os meses do ano calendário, mês de competência e respectivos recolhimentos), data e valor do recolhimento DARF (moeda da época) e, por fim, data e valor do depósito judicial/contas bancárias (moeda da época), de modo a possibilitar à Receita Federal fazer a análise dos cálculos, o que foi deferido.

5. Insta considerar que as autoras obtiveram decisão judicial transitada em julgado, em que foi reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis em questão, sendo mantida intacta a sistemática de cálculo da contribuição ao PIS, nos termos da Lei Complementar n.º 7/70, bem como que os valores relativos às diferenças entre as legislações foram depositados em sede de medida cautelar, sem que houvesse qualquer oposição da agravante relativo aos valores depositados.

7. Segundo o art. 151, II, do CTN, o depósito representa causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Traduz-se em medida que resguarda os direitos de ambas as partes litigantes, pois, ao contribuinte, além de assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito, impede a constituição da mora, e à Fazenda Nacional, possibilita a conversão em renda dos valores depositados, na hipótese de improcedente a demanda transitada em julgado.

8. Uma vez realizado o depósito judicial, os valores permanecem indisponíveis e vinculados ao resultado da demanda, ou seja, à decisão com trânsito em julgado proferida na ação principal.
9. A União Federal, por seu turno, após o levantamento dos valores, eventualmente constatando a existência de saldo devedor, dispõe dos meios próprios para promover a cobrança.
10. É direito das agravantes levantarem a quantia depositada, independentemente de qualquer condição, em homenagem à coisa julgada, ressalvando-se à Fazenda Pública o exercício de sua prerrogativa legal de apurar as eventuais diferenças e exigi-las por meios próprios, respeitando-se o devido processo legal.
11. Agravo de instrumento provido e agravos regimentais prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os agravos regimentais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032765-09.1998.4.03.6100/SP
2003.03.99.006170-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.583/587v
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : LUCIANA BAMPA BUENO DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 98.00.32765-7 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0425779-33.1982.4.03.6100/SP
2003.03.99.012675-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00.04.25779-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PREÇO DE REFERÊNCIA. DECRETO-LEI N.º 1.111/70. RESOLUÇÃO N.º 2.701 DO CONSELHO DE POLÍTICA ADUANEIRA - CPA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. INVALIDADE.

1. Embora mencione o fundamento legal que autoriza a fixação do preço de referência, o ato administrativo em questão não declina as circunstâncias de fato que embasaram sua edição, a demonstrar a efetiva ocorrência de disparidade de preços em relação à mercadoria importada, em prejuízo do produto similar nacional, que justificasse a fixação de preço de referência.
2. Padece, portanto, a Resolução de ausência de motivo fático e de motivação, essenciais ao ato administrativo, devendo ser reconhecida a sua invalidade. Precedentes.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00134 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016292-12.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.016292-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.269/273v
INTERESSADO : MOMESSO E MOMESSO LTDA
ADVOGADO : SERGIO DA SILVA FERREIRA
No. ORIG. : 99.00.00033-6 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012874-26.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.012874-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : WF SERRA NEGRA COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.499/503v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017385-67.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.017385-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini

EMBARGANTE : SUL AMERICA PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO e outro
: MAURICIO PERNAMBUCO SALIN

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.270/273v

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

INTERESSADO : EXECUTIVOS S/A ADMINISTRACAO E PROMOCAO DE SEGUROS

ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019688-54.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.019688-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE

APELADO : JORGE LUIZ CERINO E CIA LTDA

ADVOGADO : ANDRE BEDRAN JABR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA A FISCALIZAÇÃO DE FARMÁCIA E DROGARIA. LEIS Nº 3.820/60 E Nº 5.991/73. EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO.

1. A Lei nº 3.820/60 estabeleceu a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar os estabelecimentos - farmácia ou drogaria - a fim de verificar o cumprimento da exigência de possuírem como responsável técnico profissional habilitado e registrado.
2. Obrigatoriedade da farmácia e drogaria ter um responsável técnico por todo o período de seu funcionamento (art. 15 da Lei nº 5.991/73).
3. Não há qualquer ilegalidade nas autuações e sanções impostas, em razão da ausência de profissional habilitado e registrado no CRF, como responsável técnico pelo estabelecimento.
4. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Sexta Turma (STJ, 2ª Turma, REsp nº 383.222, DJU 05.08.02, p. 294 e REsp. nº 441.135, 1ª Turma, j. 07.11.02; TRF3, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, AMS nº 1999.61.00.023344-1, DJU 21.06.02, p. 767).
5. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00138 EMBARGOS DECLARACAO EM AMS Nº 0020908-87.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.020908-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : WF SUMARE COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 464/468v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030097-89.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.030097-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DARCI LOCATELLI JUNIOR
ADVOGADO : FABIO RENATO RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. EFEITOS DA REVELIA. INAPLICABILIDADE. FAZENDA PÚBLICA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. VALOR DA TERRA NUA (VTN). FIXAÇÃO PELO ÓRGÃO COMPETENTE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS EDITADAS PELA SRF. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS. DISCREPÂNCIA DE VALORES NÃO DEMONSTRADA. ÔNUS DA PROVA. PRECEDENTES.

1. Na hipótese *sub judice*, não se aplica à União Federal os efeitos da revelia, pois a demanda versa sobre direito indisponível, havendo vedação legal ao seu reconhecimento, a teor do disposto no art. 320, II do CPC. Ausência de nulidade no processo.

2. A Lei nº 8.847, de 28/01/1994, fruto da conversão da MP nº 399, de 29/12/1993, em vigor à época, definia a base de cálculo do ITR como o Valor da Terra Nua (VTN) apurado em 31 de dezembro do exercício anterior. Competia à Secretaria da Receita Federal ouvido o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, assim como as Secretarias de Agricultura dos Estados respectivos, a fixação do Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), que deveria ter como base o levantamento de preços do hectare da terra nua, para os diversos tipos de terras existentes no Município.

3. A referida lei assegurava ainda aos contribuintes a possibilidade de impugnar o valor da terra nua assim definido, no âmbito administrativo, mediante apresentação de laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado.

4. Em consonância aos exatos termos do previsto no art. 3º, *caput*, da Lei nº 8.847/94, foram editadas as Instruções Normativas n.ºs. 16, de 27/03/1995; 59, de 19/12/1995; 42, de 19/07/1996; e 58, de 14/10/1996, da Secretaria da Receita Federal, que fixaram para os exercícios de 1.994, 1.995 e 1.996, o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm) apurado referencialmente em 31 de dezembro do respectivo ano anterior. A base de cálculo do citado tributo foi previamente definida por lei, e não pelos instrumentos normativos que, com efetivo amparo no texto legal, apenas aprovaram tabela que fixava o Valor da Terra Nua Mínimo (VTNm), por hectare, levantado referencialmente em 31 de dezembro do exercício anterior. Inexistência de ofensa aos princípios constitucionais tributários.

5. A questão em análise demanda produção de prova técnica, pois envolve matéria fática relativa ao valor fundiário da propriedade. Nos presentes autos, somente há informação constante no processo administrativo que o autor, ao impugnar o lançamento do tributo, apresentou laudo técnico, muito embora não atenda aos requisitos necessários, pois não indica a metodologia utilizada, as fontes utilizadas e a data a que se refere a avaliação.

6. Impende realçar que o ato administrativo de lançamento do tributo em tela goza da presunção de veracidade. Na espécie dos autos não provou o autor, em momento algum, de forma cabal e inequívoca o alegado excesso constante da diferença entre o valor que seria real da terra nua de sua propriedade e o valor da terra nua lançado para esse imóvel rural, no exercício indicado, por ato da Secretaria da Receita Federal.

7. O ônus da prova cabe àquele a quem aproveita o reconhecimento do fato. A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

8. Precedentes.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006797-86.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.006797-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SANDRA AITA RIBEIRO

ADVOGADO : RODRIGO AITA RIBEIRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, INCISO XIV, LEI N. 7.713/88. MOLÉSTIA PROFISSIONAL. REQUERENTE EM ATIVIDADE.

I-Com o advento da Lei n. 9.250/95, a concessão de isenção para portadores das patologias previstas no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, passou a requisitar a comprovação da moléstia por meio de laudo pericial oficial, a fim de reunir todas as condições necessárias para a sua concessão.

II-Incabível a pretensão de concessão da referida isenção por estar a requerente em atividade, porquanto a lei estabelece, tão somente, o benefício fiscal sobre proventos percebidos em razão de aposentadoria motivada por moléstias graves (art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88).

III-Apeleção improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014496-28.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.014496-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : CLEUSA GONZALEZ HERCOLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. VENDA DE MERCADORIAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS. EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA REFERIDA CONTRIBUIÇÃO. ART. 40 DO ADCT. ART. 14, § 2.º, I, DA MP N.º 1.858-6/99 E REEDIÇÕES POSTERIORES. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA. ADIN N.º 2.348-9. PRECEDENTE DO C. STJ. VENDA DE MERCADORIAS PARA EMPRESAS DA AMAZÔNIA OCIDENTAL E DAS ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO. EXCLUSÃO DO INCENTIVO FISCAL. PRESCRIÇÃO DECENAL.

1. O Decreto-Lei n.º 288/67, que regulou a Zona Franca de Manaus, determinou em seu art. 4.º que, havendo um benefício fiscal instituído com o objetivo de incentivar as exportações de mercadorias nacionais, o mesmo deve ser estendido às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus. Significa dizer que as mesmas regras jurídicas determinadas aos tributos que atingem exportações foram estendidas às operações realizadas com a Zona Franca de Manaus.

2. O art. 40 do ADCT, com o objetivo de promover o desenvolvimento da região Amazônica e reduzir as desigualdades sociais e regionais, determinou a manutenção da Zona Franca de Manaus até o ano de 2013.

3. O incentivo fiscal destinado às exportações de mercadorias para o estrangeiro, em relação à COFINS, estende-se às vendas de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus.

4. O inc. I do § 2.º do art. 14 da MP n.º 1.858-6/99 foi objeto da ADIN n.º 2.348-9/DF, na qual, em julgamento liminar, determinou-se a suspensão da expressão "na Zona Franca de Manaus" do referido dispositivo. Posteriormente, a ação foi julgada prejudicada, uma vez que a referida medida provisória foi objeto de sucessivas reedições, sem que houvesse aditamento à inicial (Relator Ministro Marco Aurélio, DJ 15/02/05).

5. Precedentes do C. STJ acompanhando o entendimento proferido na liminar da ADIN 2.348-9/DF. A Zona Franca de Manaus ganhou status constitucional e, como tal, não estaria passível de alteração por norma infraconstitucional.

6. A expressão "Zona Franca de Manaus" foi suprimida da redação do inc. I do § 2.º da Medida Provisória n.º 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, conservando-se apenas a expressão "empresa estabelecida na Amazônia Ocidental e em área de livre comércio".

7. O art. 1.º do DL 356/68 estendeu os mesmo benefícios fiscais concedidos à Zona Franca de Manaus à venda de mercadorias para a Amazônia Ocidental. Porém, tais incentivos não foram assegurados constitucionalmente, não sendo intenção do legislador constitucional a permanência dos mesmos, tendo em vista que determinou a manutenção, no art. 40 do ADCT, tão-somente da ZFM.

8. Quanto às áreas de livre comércio, criadas após o ano de 1989, válida a revogação do incentivo fiscal em questão, uma vez que art. 150, § 6.º, da CF, determinou a necessidade de lei específica apenas para a concessão de isenção, subsídio, redução de base de cálculo, etc, e não para sua exclusão.

9. Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN. Trata-se,

portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

10. O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores a vigência da Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09.06.10). No caso vertente, os recolhimentos indevidos datam de dezembro/1993 a dezembro/2000 e o mandado de segurança foi impetrado em novembro/2003, razão pela qual não transcorreu, na espécie, o lapso prescricional decenal.

11. Apelações e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00142 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006201-93.2003.4.03.6107/SP
2003.61.07.006201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO : LUCIANE VELOSO BIRELO
ADVOGADO : MARCIO LIMA MOLINA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO) - ATIVIDADE BÁSICA SERVIÇOS DE BANHO E TOSA EM ANIMAIS DOMÉSTICOS

1.A atividade básica e finalista da impetrante: SERVIÇOS DE BANHO E TOSA EM ANIMAIS DOMÉSTICOS.

2.Registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se a impetrante manipulasse produtos veterinários ou prestasse serviços de medicina veterinária a terceiros.

3.Apelação do Conselho e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Conselho e à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000507-19.2003.4.03.6116/SP
2003.61.16.000507-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : ZUMA COM/ E EXP/ DE PRODUTOS AGRICOLA LTDA massa falida
ADVOGADO : ELIAS SANT ANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS - POSSIBILIDADE - AUTO DE INFRAÇÃO - LEGALIDADE - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ

1. Mostra-se pacífico o entendimento de que deve ser feita a penhora, no rosto dos autos, para assegurar os direitos creditórios da Fazenda Nacional. Tal medida garante a observância de eventuais créditos privilegiados em relação ao Fisco (como os créditos trabalhistas), razão pela qual a hipótese bem se amolda ao artigo 674 do CPC. Não há falar, portanto, em afronta ao princípio da "especificidade", anotando-se que o pagamento aos credores (incluindo a própria Fazenda Nacional), observará as forças do ativo.
2. A investitura no cargo público do auditor fiscal lhe confere a presunção *jure et juris* de competência técnica para elaboração do auto de infração, sendo absolutamente despicienda a sua eventual qualificação como contador, ou inscrição no Conselho Profissional respectivo.
Não há falar, outrossim, em nulidade do auto de infração, porque este não teria sido lavrado no estabelecimento do infrator. Precedentes das Cortes Federais.
3. A Certidão da Dívida Ativa contém todos os requisitos legais, previstos na lei 6.830/80, fazendo expressa menção aos valores lançados bem como explicitando a legislação de regência. Nos termos do entendimento absolutamente sedimentado nas Cortes Federais, não é necessário que a C.D.A. se faça acompanhar de demonstrativo de cálculos ou fórmulas aritméticas, bastando que contenha a menção aos preceitos legais que escoram o lançamento.
4. As multas previstas na legislação tributária devem ser aplicadas, tendo em vista o relevante interesse social representado pelo pronto pagamento das obrigações que interessam a toda a coletividade. Não são incidentes, aqui, as multas previstas no Código de Defesa do Consumidor, que regula relações de direito privado. De qualquer modo, neste caso, a multa moratória foi excluída, razão pela qual falece interesse processual do apelante, em arguir a violação ao "princípio da proporcionalidade".
5. Observando-se a extensão dos pedidos do apelante, que pretendia a própria anulação do crédito tributário, denota-se que não se haveria de lhe atribuir o pagamento de verba honorária, restando, pois, justificada a solução dada pela sentença monocrática.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santorio Facchini

Juiz Federal Convocado

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000996-53.2003.4.03.6117/SP
2003.61.17.000996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JAHU SERVICOS DE DIAGNOSTICOS S/C LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO NÃO DETECTADA.

1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00145 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001340-34.2003.4.03.6117/SP
2003.61.17.001340-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : DAMASIO DEL VECCHIO FILHO
ADVOGADO : EDSON ROBERTO REIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.399/403v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002475-75.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.002475-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : SAFELCA S/A IND/ DE PAPEL
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008246-34.2003.4.03.6119/SP
2003.61.19.008246-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BANDEIRANTES SOLUCOES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela BANDEIRANTES SOLUÇÕES GRÁFICAS LTDA e pela União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela BANDEIRANTES SOLUÇÕES GRÁFICAS LTDA e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00148 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002863-80.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.002863-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DISTRISAMPA COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ VALERIO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. CARÁTER IRRISÓRIO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESP 1.111.982/SP. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. PENHORA. BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO

PROFISSIONAL. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ANTERIOR À LEI N. 11.382/06. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

III - A Embargante utiliza os equipamentos penhorados (micro-computadores, máquina de escrever, fac-simile, mesas, cadeiras, impressora, armários, arquivo, estante, sofá) para o exercício de sua atividade profissional desempenhada, na área de comércio e representação de produtos, no atacado e no varejo.

IV - Recaindo a penhora sobre bens considerados indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da pequena ou microempresa, e, por isso, tidos como absolutamente impenhoráveis, viciado estará o ato de constrição judicial. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Não tendo sido indicados tais bens pela Exequente, deve ser afastada sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em face do princípio da causalidade.

VI - Remessa Oficial não conhecida. Apelação da União parcialmente provida. Apelação da Embargante prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação da União, restando prejudicada a apelação da Embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016809-22.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.016809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MODAS ECHELE LTDA

ADVOGADO : LUCAS MUN WUON JIKAL e outro

APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. CDA EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECCIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO.

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

II - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

III - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

IV - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

V - Comercialização de roupas com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido no Anexo I da Resolução CONMETRO n. 04/92.

VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VII - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016810-07.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.016810-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MODAS ECHELLE LTDA
ADVOGADO : LUCAS MUN WUON JIKAL e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. CDA EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECCIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO.

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

II - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

III - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

IV - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

V - Comercialização de roupas com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido no Anexo I da Resolução CONMETRO n. 04/92.

VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VII - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016812-74.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.016812-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MODAS ECHELLE LTDA
ADVOGADO : LUCAS MUN WUON JIKAL e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. CDA EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECCIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO.

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

II - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

III - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

IV - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

V - Comercialização de roupas com indicação da composição têxtil com caracteres não nítidos e/ou não facilmente legíveis, não ensejando ao consumidor fácil e imediata leitura, em desacordo com o estabelecido na Resolução CONMETRO n. 04/92.

VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VII - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016813-59.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.016813-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MODAS ECHELLE LTDA

ADVOGADO : LUCAS MUN WUON JIKAL e outro

APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. CDA EM CONSONÂNCIA COM A LEI N. 6.830/80. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA QUE CONFECCIONA AS ROUPAS COMERCIALIZADAS NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO.

I - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80.

II - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

III - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

IV - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

V - Comercialização de roupas sem indicação das fibras do tecido, em desacordo com a Resolução CONMETRO n. 04/92.

VI - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VII - Legitimidade da empresa que confecciona e comercializa as roupas para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025464-80.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.025464-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RETIFICA PAULISTA DE ROLAMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LAZARIN FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIORMENTE À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (LUCRO REAL). CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TERMO INICIAL: NOTIFICAÇÃO AO CONTRIBUINTE. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, o termo inicial da contagem do lapso prescricional dá-se com a notificação ao contribuinte, sendo de rigor a citação pessoal do devedor dentro do prazo de 5 (cinco) anos (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º 118/2005).
3. Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Imposto de Renda incidente sobre o Lucro Real, constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal do contribuinte ocorrida em 18.02.1997.
4. Portanto, ainda que se considere como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 21.06.2002, verifico que o houve o decurso do lapso prescricional quinquenal.
5. Por derradeiro, impõe-se a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039258-71.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.039258-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POLIPECAS COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SERGIO CARREIRO DE TEVES e outro
No. ORIG. : 00392587120034036182 10F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063528-62.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.063528-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97/100v
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MARTHA BRAGA RIBAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071780-54.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.071780-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SPCOM DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA massa falida

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - FALÊNCIA ENCERRADA - REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO GERENTE E/OU ADMINISTRADOR - AUTO DE INFRAÇÃO.

1. Mostra-se certo que a falência não constitui forma irregular de extinção da sociedade, de tal forma que os seus sócios e/ou administradores não poderiam ser responsabilizados pela dívida, salvo se tipificado algum dos crimes falimentares, hipótese de que ora não se trata.
2. A eventual responsabilização dos sócios e/ou administradores não decorre automaticamente do mero exaurimento das atividades da sociedade, cabendo à exequente demonstrar que estes agiram com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato/estatuto social, nos termos do artigo 135, III do C.T.N. .
3. Neste caso, o crédito foi constituído por auto de infração (omissão de receita), como consta da CDA. A infração às leis tributárias se amolda ao que dispõe o artigo 135, III do CTN, permitindo a responsabilização dos sócios-gerentes e/ou administradores, à época do fato gerador da obrigação.
4. A responsabilização dessas pessoas, neste caso, é fato independente da posterior declaração de falência da pessoa jurídica.
5. Mostra-se pacífico que possível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios e/ou administradores da pessoa jurídica, desde que demonstrados, em princípio, os requisitos previstos no artigo 135, III do CTN,
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012078-65.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.012078-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LEO MADEIRAS MAQUINAS E FERRAGENS LTDA
ADVOGADO : ADALBERTO CALIL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.00.026813-4 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que deu origem a este agravo (nº 2002.61.00.026813-4) nesta mesma data, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.
2. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00158 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0015174-88.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.015174-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Relatora REGINA HELENA COSTA
AGRAVANTE : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL
ADVOGADO : ANA CLAUDIA RODRIGUES FERREIRA JULIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2003.61.00.001325-2 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo do recurso, no caso, o agravo de instrumento, inclusive já interposto.

V - Inocuidade da reforma da decisão agravada, diante do julgamento da apelação, a qual se pretendia atribuir efeito suspensivo.

VI - Precedente desta Corte.

VII - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Relatora para o acórdão

00159 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0029226-89.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.029226-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60
INTERESSADO : EDITORA PENSAMENTO CULTRIX LTDA
ADVOGADO : RENATA SAVIANO AL MAKUL
No. ORIG. : 00.08.34065-0 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR ORIGINÁRIA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. AUSÊNCIA DE LITÍGIO. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

I - Homologado o pedido de desistência da Requerente, sem fixar sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, a despeito da apresentação de contestação pela União Federal.

II - Incabível a fixação de verba honorária em sede de ação cautelar, pelo fato de não existir litígio propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito

III - Precedente desta Colenda 6ª Turma.

IV - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00160 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0046196-67.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.046196-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/99
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2004.61.05.006279-2 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA POR OUTRO FUNDAMENTO.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem julgamento de mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo dos recursos, no caso, a apelação.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00161 AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0046872-15.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.046872-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : UNIBANCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/57
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 1999.61.00.045700-8 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE UTILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR OUTRO FUNDAMENTO.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem julgamento de mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo dos recursos, no caso, a apelação.

V - Inocuidade da reforma da decisão agravada, diante do julgamento da apelação, na qual se pretendia tutela idêntica.

VI - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057219-10.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.057219-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MCR PRODUCAO E COM/ DE FILMES PARA CINEMA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 04.00.01211-4 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. DESMEMBRAMENTO INVIÁVEL.

1. É possível o ajuizamento de uma única execução fiscal englobando todas as inscrições de dívida ativa na inicial, incluindo impostos, contribuições e multas. Aplicação subsidiária do CPC às execuções fiscais (art. 1º, da Lei nº 6.830/80 c/c art. 573 e art. 292, ambos do CPC)

2. A cumulação de pedidos pretendida pode ser benéfica e facilitar a defesa do executado, inclusive lhe acarretando menor onerosidade, além de possibilitar a economia e celeridade processuais, e a conseqüente satisfação do crédito tributário.

3. Precedentes do E. STJ.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0062662-39.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.062662-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SERVICAP SERVICOS AGRICOLAS CAPIVARI S/C LTDA

ADVOGADO : LENI APARECIDA ANDRELLO PIAI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 03.00.00045-1 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO NÃO VERIFICADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS.

1. O agravo é tempestivo, eis que postado no prazo concedido pelo art. 522, *caput*, do Código de Processo Civil; com efeito, a agravante foi intimada da decisão agravada em 05/08/2004 (fls. 112), sendo que os prazos processuais estavam suspensos desde o dia 30/06/2004, voltando a fluir no dia 13/10/2004, conforme certificado às fls. 113. O agravo foi postado em 19/10/2004, portanto, dentro do prazo legal.
2. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
3. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
4. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
5. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.
6. Não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.
7. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
8. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
9. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
10. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.
11. No caso vertente, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica incidente sobre o Lucro Presumido, constituídos mediante entrega de Declaração de Rendimentos, cujos vencimentos ocorreram entre 01/03/1995 e 31/01/1996, sendo a Declaração entregue em 22/07/1996 (fls. 38/45), e o crédito inscrito em dívida em 11/02/2003, conforme PA n.º 13838.000012/98-11. A execução fiscal foi protocolada em 01/07/2003.
12. Verifica-se que decorreu prazo superior a cinco anos em relação a referido crédito tributário, antes mesmo da inscrição em dívida ativa, logo, encontram-se tais débitos prescritos.
13. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida em contraminuta, e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00164 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041840-72.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.018423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BICICLETAS CALOI S/A
ADVOGADO : NELSON LOMBARDI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.41840-7 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PREJUDICADOS. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO NÃO DETECTADA.

1- O intento relativo à juntada do voto vencido fica prejudicado diante da ulterior manifestação do Exmo.

Desembargador Federal Mairan Maia às fls. 373/378.

2- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.

3- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

4- Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por parcialmente prejudicados os embargos declaratórios e, no restante, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00165 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023499-28.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.023499-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : MCDONALD S COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARIO RICARDO MACHADO DUARTE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.396/399v
INTERESSADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO SILVA RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 01.00.00011-8 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025361-34.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.025361-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BRANCO PERES VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : ULYSSES RENATO PEREIRA RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 01.00.00044-9 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TRABALHISTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO AO ART. 70 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. REGULARIDADE NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. RECONHECIMENTO DOS FATOS DESCRITOS NA AUTUAÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) PREVISTO NO DECRETO-LEI N.º 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A apelante foi autuada por manter empregados em atividade, em seu estabelecimento, em dia de feriado religioso, sem permissão da autoridade competente e sem a ocorrência de necessidade imperiosa, infringindo assim o disposto no art. 70 da Consolidação das Leis Trabalhistas, e sujeitando-se à multa prevista no art. 75 da mesma lei, a ser imposta pelas Delegacias Regionais do Trabalho.
2. O auto de infração que embasou a cobrança fiscal foi regularmente lavrado, com a descrição precisa dos fatos, elementos de convicção e o enquadramento legal, o que se deu mediante inspeção física no local. A empresa autuada foi regularmente notificada pela fiscalização do trabalho da lavratura do referido auto, tendo o representante legal da mesma apostado sua assinatura no documento ao final da ação fiscalizatória. Nenhuma arbitrariedade, portanto, há que ser atribuída ao agente do trabalho.
3. A apelante, em sua exordial e na peça apelatória, reconhece os fatos descritos na autuação fiscal, aduzindo que o trabalho no dia de feriado religioso teve por fim necessidade imperiosa, haja vista a proximidade da expiração do contrato de locação e necessidade de inauguração da nova sede da empresa.
4. Ocorre que, a partir de 09 de novembro de 1997, a Lei n.º 10.101/2000 (art. 6º), que resultou da conversão da Medida Provisória n.º 1982-69, foi autorizado o trabalho aos domingos e feriados no comércio varejista, sem distinção de ramo de atividade, independentemente de acordo ou convenção coletiva e desde que haja regulamentação sobre o tema em norma municipal (art. 30, I da CF/88) (STJ: 2ª Turma - RESP n.º 669.587/RS - Rel. Min. Castro Meira - DJ 15.08.06, p. 197).
5. Com a entrada em vigor da Medida Provisória n.º 388/07, convertida na Lei n.º 11.603/07, foi acrescentado o art. 6º-A à Lei n.º 10.101/00, e passou-se a exigir, quanto ao trabalho em dias de feriado, Convenção Coletiva de Trabalho.
6. *In casu*, a lavratura do auto de infração deu-se em 15.10.1998, quando não havia qualquer permissão emanada de autoridade competente, ou mesmo notícia da existência de legislação municipal a permitir a realização de trabalho em dia de feriado religioso. No mais, não restou configurada a *necessidade imperiosa do serviço*, a justificar a atividade dos funcionários em dia de feriado.
7. As alegações veiculadas no recurso de apelação mostram-se insuficientes a elidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no Auto de Infração.
8. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela apelante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula n.º 168 do extinto TFR.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037778-19.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.037778-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE PRESIDENTE WENCESLAU
ADVOGADO : ELISANGELA TABOADA CORREIA
No. ORIG. : 02.00.00025-0 3 Vr PRESIDENTE WENCESLAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-28.2004.4.03.6002/MS
2004.60.02.001193-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : ROGERIO CAVALCANTI DE CARVALHO
No. ORIG. : 00011932820044036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - CRC/MS. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS ADMINISTRATIVAS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTE.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.
4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.
5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da

exequente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ.

6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e art. 1º da Lei n.º 9.873/99.

7. *In casu*, não decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), de acordo com o disposto na regra sumular. Não restou configurada, ainda, a desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito.

8. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200803990399500, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 07.05.2009, v.u., DJF3 CJ1 19.05.2009, p. 143

9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006881-65.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006881-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : JORGE JUNIOR ASSUENA

ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Honorários advocatícios reduzidos para o patamar de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da causa, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil.

II-Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00170 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008251-79.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.008251-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP

ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

APELADO : ANTONIO MARCELINO MARTINS INDAIATUBA -ME

ADVOGADO : CLAUDIO CARUSO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO

(MÉDICO-VETERINÁRIO) - ATIVIDADE BÁSICA COMÉRCIO VAREJISTA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS

- 1.A atividade básica e finalista da impetrante: COMÉRCIO VAREJISTA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS.
- 2.Registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se a impetrante manipulasse produtos veterinários ou prestasse serviços de medicina veterinária a terceiros.
- 3.Apelação do Conselho e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Conselho e à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012997-87.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.012997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PET SHOP E AVICULTURA TEM TEM DOGS LTDA -ME
ADVOGADO : NILZA MORBIN
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO) - ATIVIDADE BÁSICA COMÉRCIO DE RAÇÃO PARA ANIMAIS E SERVIÇOS DE BANHO, TOSA E PET SHOP.

- 1.A atividade básica e finalista da impetrante: COMÉRCIO DE RAÇÃO PARA ANIMAIS E SERVIÇOS DE BANHO, TOSA E PET SHOP.
- 2.Registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se a impetrante manipulasse produtos veterinários ou prestasse serviços de medicina veterinária a terceiros.
- 3.Apelação da impetrante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00172 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019429-25.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.019429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro
: VANESSA INHASZ CARDOSO
: PRISCILA DE FREITAS FARICELLI
: CAMILA SAYURI NISHIKAWA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. MATÉRIAS JÁ DECIDIDAS PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1- Alegação de *reformatio in pejus* devido à limitação da condenação em honorários a R\$10.000,00.

2 - Não assiste razão à União Federal, uma vez que a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação não implica em manutenção da sentença proferida nos autos, sendo a fixação de honorários, pela decisão de fls. 1699, decorrência da própria homologação da renúncia.

3 - Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto da decisão, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021308-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MARCO SANDRO PENHA ORICCHIO

ADVOGADO : MARCO ROGÉRIO PENHA ORICCHIO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÕES. "PCC/PT INDENIZADO, PCC/PT MÊS RESCISÃO E DSR PCC/PT MÊS RESCISÃO". FÉRIAS VENCIDAS E INDENIZADAS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULA 125/STJ.

I-Inserese no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de "gratificações", por constituir mera liberalidade do empregador.

II-Não se inserem no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de férias vencidas e indenizadas e não gozadas por necessidade de serviço, em razão de seu caráter indenizatório. Dispensável a comprovação do indeferimento do gozo de férias por necessidade de serviço. Súmula 125 do Superior Tribunal de Justiça.

III-Precedentes desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV-Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00174 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024291-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024291-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MANOEL GERALDO PERES e outros
: ALVARO VENTICINQUE
: JOSE MAURO AFONSO
ADVOGADO : ANGELO FEBRONIO NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCIDÊNCIA. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo de controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - As contribuições vertidas ao regime de previdência privada, sob a égide da Lei n. 7.713/88 (01.01.89 a 31.12.95), foram objeto de incidência do Imposto sobre a Renda no momento do recolhimento, razão pela qual os benefícios e resgates delas decorrentes não se sujeitam novamente à tributação, sob pena de ocorrência de "bis in idem".

V - A correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

VI - Em juízo de retratação, prejudicial arguida parcialmente acolhida, constatada a ocorrência da prescrição decenal. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente a prejudicial arguida para reconhecer a prescrição das parcelas que precedem ao decênio anterior ao ajuizamento da ação, bem como dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033600-84.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.033600-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TUCUNDUVA E CARVALHO MOTTA LTDA
ADVOGADO : WANIA MARIA BARBOSA DE JESUS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRAFÉ. CÓPIA DA INICIAL. NECESSIDADE.

1. Ao impetrar o mandado de segurança, a ora apelante não protocolou cópias da petição inicial. Tais cópias são essenciais para instruir o mandado de citação da autoridade impetrada e, sem elas, não há contrafé. A exigência é legal, nos termos do art. 225, parágrafo único, do CPC.

2. O r. juízo *a quo* deu oportunidade à impetrante de regularizar a questão, mas esta não se manifestou, razão pela qual o feito foi extinto sem julgamento de mérito.

3. De se ressaltar que não há exigência legal no sentido de que a impetrante deva juntar cópias dos documentos que instruem a inicial. Basta que traga cópias da própria exordial.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035265-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035265-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HENRIQUE JOSE MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : DOUGLAS GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. VERBAS ORIUNDAS DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. BENEFÍCIO DIFERIDO POR DESLIGAMENTO. VALORES ORIGINÁRIOS DO PATROCINADOR. INCIDÊNCIA.

1. A Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, reguladora do Regime de Previdência Complementar, prevê a isenção do imposto de renda para as contribuições vertidas pelo empregador (patrocinador), sobre as quais não incidem tributação e contribuições de qualquer natureza (art. 69, *caput* e § 1º). Todavia, quando do resgate das contribuições pelo beneficiário, sujeitam-se à tributação os valores recolhidos pelo patrocinador.

2. O art. 68 da Lei Complementar nº 109/01 dispõe que as contribuições do empregador, os benefícios e as condições contratuais previstos nos estatutos, regulamentos e planos de benefícios das entidades de previdência complementar não integram o contrato de trabalho dos participantes, assim como, à exceção dos benefícios concedidos, não integram a remuneração dos participantes.

3. Os valores resgatados por se tratarem de benefício previdenciário não possuem caráter indenizatório, vez que, configuram acréscimo patrimonial ou aquisição de renda, e, desse modo, subsumem-se à hipótese de incidência do Imposto de Renda, nos termos do art. 43 do CTN, ainda que pagas quando da rescisão do contrato de trabalho.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00177 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0035365-90.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ALVES
PARTE RÉ : VENUS COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO : HELIO CARLOS DE TOLEDO e outro

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

EMENTA

REMESSA OFICIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO) - ATIVIDADE BÁSICA - FRIGORÍFICO - DESNECESSIDADE DO REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. PRECEDENTES.

1.A atividade básica e finalista da impetrante é a comercialização no atacado de carnes bovinas, suínas e sub produtos das mesmas, inclusive de cortes com ossos e cortes especiais, sem osso, embaladas a vácuo e em caixa, e o transporte de carga em geral por conta de terceiros.

Interpretação sistemática dos artigos 5º, 6º, 27 e 28 da Lei nº5.517/68 combinado com o artigo 1º, da Lei nº6.839/80. Ausência da necessidade da impetrante se inscreverem no quadro do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo/SP, bem como a contratação de responsável técnico, sendo indevidos os autos de infração lavrados pelo impetrado. Precedentes desta Turma.

2.O STJ firmou entendimento de que não é considerada atividade básica vinculada ao exercício da medicina veterinária aquela desempenhada por matadouros e frigoríficos que exploram o comércio, a importação, a exportação e a industrialização de carne bovina e derivados, daí por que estão dispensados da obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

3.O registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se as impetrantes manipulassem produtos veterinários ou prestassem serviços de medicina veterinária a terceiros.

4.Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Remessa Oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00178 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002376-25.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.002376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : WORKTIME COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS LIBERAIS
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. COOPERATIVA. ART. 30 DA LEI 10.833/03. NECESSÁRIA DIFERENCIAÇÃO ENTRE ATOS COOPERADOS E ATOS NÃO COOPERADOS. LEI N.º 10.833/03. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO.

1. A Carta Magna criou um vetor para um tratamento especial em matéria tributária aos **atos cooperativos**, na medida em que considera o cooperativismo como atividade que deve ser estimulada e apoiada pelo Estado, e relevante para a estrutura econômica nacional (art. 174, § 2º, e art. 146, III, "c").

2. Todavia, as normas constitucionais que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes ou mesmo isentas de impostos e contribuições, independentemente dos atos que praticam.

3. Desde o regime jurídico definido pela Lei nº 5.764/71, é feita uma diferenciação entre o ato cooperativo e os demais atos praticados pelas sociedades cooperativas, para fins de tributação.

4. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, como tal definidos no art. 79 da Lei n.º 5.764/71.

Dentre tais operações, merecem destaque os atos praticados pela cooperativa, em nome e no interesse dos associados, com terceiros, com o propósito de atender as finalidades da própria sociedade, como por exemplo, a venda de mercadorias produzidas pelos associados, ou mesmo, nos termos do entendimento do STJ proferido nos autos do REsp nº 819.242/PR, a contratação de serviços de seus associados com terceiros não associados, cujos resultados auferidos são repassados aos cooperados.

5. Legitimidade da retenção da CSL por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 128, do CTN. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.

6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004543-06.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.004543-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONSIGLA CONSTRUTORA E COML/ LTDA
ADVOGADO : RUBERLEI BELUCCI BONATO
SINDICO : RUBERLEI BELUCCI BONATO

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO DE R\$10.000,00 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO - NECESSÁRIO ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - ART. 20 DA LEI Nº 10.522/02

1. Por força do artigo 543-C, parágrafo 7o., inciso II, do CPC, acompanho os fundamentos do REsp 1111982/ SP e passo a realizar novo exame do mérito da apelação, mediante o exercício do juízo de retratação.

2. A União Federal tem razão em pleitear a reforma da sentença, pois que não se deve extinguir a execução fiscal em virtude de seu baixo valor da causa. A decisão correta é arquivar o processo, sem baixa na distribuição, com base no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, conforme pedido realizado pela exequente.

3. Anulação da sentença e retorno dos autos à vara de origem para que sejam arquivados os autos na forma do art. 20 da Lei nº 10.522/02.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007962-34.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007962-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SUPERMERCADO LIMASTONI LTDA e outro
: LIMA E FRATONI LTDA
ADVOGADO : MESSIAS MARQUES RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. ALEGAÇÃO PREJUDICADA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA DESTINADO À ELETROBRÁS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.

1. Prejudicada a alegação de julgamento *extra petita*, tendo em vista que a Eletrobrás, através das assembleias gerais extraordinárias realizadas em 20.04.88 e 26.04.90, autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios.
2. O direito à devolução dos valores recolhidos a título do empréstimo compulsório (acrescido de correção monetária e dos juros devidos) da Eletrobrás, empresa federal constituída sob a forma de sociedade de economia mista, está sujeito ao prazo prescricional quinquenal, tal como previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910, de 1932, combinado com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 4.597, de 1942.
3. Entretanto, que o lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Desta forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento.
4. Importa observar que a Eletrobrás, através de assembleias gerais extraordinárias realizadas nas datas de 20.04.88 e 26.04.90, autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios constituídos no período de 1978 a 1985 (contribuições de 1977 a 1984) e de 1986 a 1987 (contribuições de 1985 a 1986), respectivamente, conforme faculdade estabelecida originariamente nos §§ 9º e 10 do art. 4º da Lei nº 5.156/62 (introduzidos pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969) e no art. 3º do Decreto-lei 1.512/76, o que importa em reconhecer a antecipação do termo inicial do prazo prescricional.
5. No caso vertente, a Cautela de Obrigações foi emitida em 09.05.1977 (fl. 16), cujo prazo para o resgate era de 20 (vinte) anos. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada somente em 25.06.2004, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional quinquenal iniciado após o decurso do prazo para o resgate (09.05.1997).
6. Precedentes do STJ.
7. Consoante entendimento desta E. Sexta Turma, e com fulcro no § 4º, art. 20, do CPC, a teor do valor dado à causa, redução da verba honorária para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007963-19.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.007963-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SUPERMERCADO LIMASTONI LTDA e outro
: LIMA E FRATONI LTDA
ADVOGADO : MESSIAS MARQUES RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. ALEGAÇÃO PREJUDICADA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA DESTINADO À ELETROBRÁS. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.

1. Prejudicada a alegação de julgamento *extra petita*, tendo em vista que a Eletrobrás, através das assembleias gerais extraordinárias realizadas em 20.04.88 e 26.04.90, autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios.
2. O direito à devolução dos valores recolhidos a título do empréstimo compulsório (acrescido de correção monetária e dos juros devidos) da Eletrobrás, empresa federal constituída sob a forma de sociedade de economia mista, está sujeito ao prazo prescricional quinquenal, tal como previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910, de 1932, combinado com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 4.597, de 1942.

3. Entretanto, que o lapso prescricional inicia-se somente a partir do momento em que o titular do direito pode exigir do devedor o cumprimento da obrigação. Desta forma, *in casu*, o prazo quinquenal de prescrição somente tem seu termo *a quo* no dia em que o título da Eletrobrás adquire a exigibilidade, ou seja, a contar da data de seu vencimento.
4. Importa observar que a Eletrobrás, através de assembleias gerais extraordinárias realizadas nas datas de 20.04.88 e 26.04.90, autorizou a conversão em ações dos créditos dos empréstimos compulsórios constituídos no período de 1978 a 1985 (contribuições de 1977 a 1984) e de 1986 a 1987 (contribuições de 1985 a 1986), respectivamente, conforme faculdade estabelecida originariamente nos §§ 9º e 10 do art. 4º da Lei nº 5.156/62 (introduzidos pelo Decreto-lei nº 644, de 23.6.1969) e no art. 3º do Decreto-lei 1.512/76, o que importa em reconhecer a antecipação do termo inicial do prazo prescricional.
5. No caso vertente, a Cautela de Obrigações foi emitida em 09.05.1977 (fl. 16), cujo prazo para o resgate era de 20 (vinte) anos. Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada somente em 25.06.2004, transcorreu, na espécie, o lapso prescricional quinquenal iniciado após o decurso do prazo para o resgate (09.05.1997).
6. Precedentes do STJ.
7. Consoante entendimento desta E. Sexta Turma, e com fulcro no § 4º, art. 20, do CPC, a teor do valor dado à causa, redução da verba honorária para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006641-58.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.006641-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ARTCOLOR IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : AGNALDO CHAISE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANULATÓRIA. PRESCRIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO PELO AUTO-LANÇAMENTO. COMPENSAÇÃO EFETUADA POR CONTA E RISCO DO CONTRIBUINTE. CANCELAMENTO DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE PRÉVIA ANÁLISE ADMINISTRATIVA.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Muito embora a matéria seja de ordem pública e possa ser alegada a qualquer momento, deixo de analisar a alegação de prescrição formulada nas razões recursais, uma vez que sua apreciação depende da juntada aos autos de documentos que permitam verificar os termos *a quo* e *ad quem* da contagem do prazo, bem como as datas da constituição definitiva do crédito, do vencimento da obrigação, da notificação do contribuinte, do ajuizamento da execução fiscal, da citação do executado, dentre outras, cuja ocorrência poderia interferir diretamente na contagem do prazo prescricional (causas suspensivas ou interruptivas da prescrição).
3. Como é sabido, a constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo.
4. É pacífico no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, tornam-se desnecessários o procedimento administrativo e a notificação do devedor.
5. Por outro lado, deve-se observar a impossibilidade de decisão judicial tendente a reconhecer a quitação das compensações efetuadas por conta e risco do contribuinte, com a extinção definitiva do crédito (art. 156, II, CTN).

6. Não se pode pretender um provimento jurisdicional que faça as vezes do cancelamento do débito inscrito em dívida ativa. A baixa do lançamento deve ocorrer com a prévia análise administrativa.
7. O C. STJ já firmou jurisprudência no sentido de que não cabe ao Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, sendo de sua competência, apenas a análise da legalidade dos atos. Precedentes em casos similares.
8. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007904-25.2004.4.03.6107/SP
2004.61.07.007904-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LEANDRO GOBI -ME
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BERNARDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADA. ART. 515, § 3º, DO CPC. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO DE APARELHOS ELETRODOMÉSTICOS. EXCLUSÃO. LEI Nº 11.051/2004. FATO SUPERVENIENTE. ART. 106, I, DO CTN.

1. Afastada a preliminar de carência da ação, visto que se confunde com o próprio mérito da impetração, constando dos autos, ademais, os elementos necessários a demonstrar o direito líquido e certo sustentado.
2. Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, passo à análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC.
3. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º.
4. No caso vertente, a impetrante desenvolve o comércio e a manutenção de equipamentos de refrigeração e eletrodomésticos em geral, tendo optado pelo SIMPLES e excluídas do sistema em face do exercício de atividade econômica vedada.
5. A Lei nº 11.051, de 29/12/2004, em seu art. 15, alterou a redação do art. 4º da Lei nº 10.964/2004, excluindo do âmbito da vedação do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de reparação e manutenção de eletrodomésticos em geral.
6. Nos termos do art. 462 do CPC, ocorrendo fato superveniente ao ajuizamento da demanda, de sorte a interferir no seu julgamento, compete ao juiz considerá-lo, no momento da sentença ou do acórdão. Portanto, há de ser considerado o advento da legislação superveniente (CTN, art. 106, I) que garantiu às pessoas jurídicas que se dediquem às atividades ali indicadas, dentre as quais, aquelas exercidas pela impetrante, o direito de permanência no SIMPLES, inclusive com a possibilidade de retorno ao sistema, com efeitos retroativos à data de opção.
7. Assim, infere-se ser ilegítimo o ato de exclusão praticado contra a impetrante, não havendo que se falar, portanto, em efeitos retroativos dele decorrentes.
8. Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma..
9. Preliminar afastada. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar de carência da ação e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010761-41.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.010761-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : YEDDA ZUCHI
ADVOGADO : RICARDO ENEI VIDAL DE NEGREIROS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ZUCCHI CIA LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO INOVADOR NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. PRECEDENTES.

1. A petição inicial é o momento oportuno para o devedor argüir toda a matéria útil à defesa, e deve conter o pedido com as suas especificações, sendo defeso à parte alterá-lo após o saneamento do processo (art. 282, IV c.c. art. 264, p. único, ambos do CPC). Assim, não se admite a inovação da lide no juízo recursal.
2. A integral disparidade entre as alegações trazidas nas peças inicial e recursal impede que este Tribunal aprecie as razões tal como formuladas na apelação, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.
3. Precedentes deste E. Tribunal: 6ª Turma, AC n.º 89030088360, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545; 3ª Turma, AC n.º 98030423002, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 04.04.2001, DJU 02.05.2001, p. 173.
4. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005831-71.2004.4.03.6110/SP
2004.61.10.005831-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES
APELADO : COML/ CONSTRUTORA GUITTE LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).
2. No caso vertente, verifico que o representante judicial do Conselho Regional de Engenharia do Estado de São Paulo não foi intimado pessoalmente para recolher as custas processuais.
3. Portanto, intimado da sentença o apelante, mediante publicação no Diário Oficial de Justiça do Estado de São Paulo, em 08.11.2004, decorreu *in albis* o prazo para recolhimento das custas de redistribuição.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004465-91.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.004465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ROBERVAL DIAS MARTINS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO BATISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. MULTA DE MORA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.
2. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.
3. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.
4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.
5. *In casu*, os valores relativos à cobrança do débito inscrito na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular.
6. Precedentes desta C. Sexta Turma: AC n.º 200203990270203, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 20.04.2010, p. 221; AC n.º 2000.61.82.022643-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 17.06.2010, v.u., DJF3 CJ1 06.07.2010, p. 698; AC n.º 2003.61.26.001683-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 26.11.2009, v.u., DJF3 CJ1 19.01.2010, p. 981.
7. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
8. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.
9. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004999-32.2004.4.03.6112/SP
2004.61.12.004999-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JOAO RAMALHO
ADVOGADO : RENATO APARECIDO TEIXEIRA e outro
No. ORIG. : 00049993220044036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM PEQUENA UNIDADE HOSPITALAR OU EQUIVALENTE. PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. LEI Nº 5.991/73. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 140 DO EXTINTO TFR. REGISTRO. LEI Nº 6.839/80. DISPENSA.

1. A Lei nº 5.991/73, determinou a obrigatoriedade de profissional técnico responsável, somente nas farmácias e drogarias, portanto, as pequenas unidades hospitalares e equivalentes que possuem dispensário de medicamentos não estão sujeitas à exigência de um profissional farmacêutico responsável.
2. O dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia, onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos e, neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.
3. Não pode prevalecer, a obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta pelo Decreto nº 793/93, aos setores de dispensação de medicamentos da unidade hospitalar de pequeno porte ou equivalente, extrapolando os limites previstos no texto legal (STJ, 1ª Turma, REsp nº 205.323-SP, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 11.05.99, v.u., DJU 21.06.99, p. 97; TRF3, AMS nº 1999.03.99.096808-4, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 09.10.02, v.u., DJU 04.11.02, p. 708).
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00188 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-26.2004.4.03.6117/SP
2004.61.17.000323-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COML/ FERREIRA LTDA
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO RONQUESEL BATTOCHIO e outro
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005394-03.2004.4.03.6119/SP
2004.61.19.005394-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ELETROMECHANICA DYNA S/A
ADVOGADO : JOSE FERNANDES PEREIRA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00190 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-66.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.000372-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CREAÇÕES D ANELLO LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/147vº

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. ADEÇÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.941/09. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. ARTS. 267, VI, §3º E 462, DO CPC. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE DA APELAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

I - Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Consoante o disposto no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

III - *In casu*, a Embargante informou que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, ato este que só não foi homologado em virtude da ausência de procuração com poderes específicos para tanto.

IV - Diante da inércia em apresentar o competente instrumento de mandato, entendo que restou configurada a carência superveniente do interesse processual.

V - A conduta adotada pela Embargante no processo conduziu ao resultado obtido, pois induziu esta Relatora a reconhecer a carência superveniente do interesse processual, pelas razões abordadas na decisão ora agravada.

VI - Ademais, não há que se falar em ausência de interesse recursal, pois para que se adentre ao juízo de admissibilidade definitivo do apelo, necessária a prévia verificação da presença das condições da ação, pois o desaparecimento de qualquer uma delas, na hipótese dos autos, do interesse processual, de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito (arts 267, VI e § 3º e 462, do CPC) e não a negativa de seguimento do recurso, com a consequente manutenção da sentença, *in casu*, de improcedência.

VII - Precedente desta Corte.

VIII - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-68.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.000443-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO ESTEVES JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00004436820044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PROPOSITURA DE NOVOS EMBARGOS. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Muito embora o art. 2º, § 8º da Lei n.º 6.830/80 disponha que *Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos*, entendo que a questão deva ser dirimida à luz do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que dá causa ao ajuizamento indevido da ação deve arcar com os ônus da sucumbência.

2. Parte das alegações veiculadas na exordial pela embargante/apelada ensejaram a substituição da certidão da dívida ativa pela Fazenda, nos autos principais, e posterior apresentação de novos embargos.

3. Tenho que a Fazenda deva ser condenada na verba honorária que, no entanto, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor originalmente executado e o retificado, devidamente corrigido.

4. Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AC n.º 97.03.060886-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 18.04.2007, v.u., DJU 28.05.2007, p. 288; 3ª Turma, AC n.º 2001.03.99.009529-2, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 13.06.2001, v.u., DJU 04.07.2001, p. 476.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00192 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007232-83.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.007232-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SANDRA REGINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

1. Como bem salientado na r. sentença, a embargante ingressou com mandado de segurança para discutir a multa relativa ao IPI, em face da importação de veículo estrangeiro, sem a devida guia de importação. Quando da ocorrência do trânsito em julgado da sentença do mandado de segurança, a União já possuía elementos para a realização do lançamento da multa, começando a fluir o prazo decadencial a partir de 01/01/1995.
2. Tendo em vista que o lançamento somente foi notificado ao contribuinte em novembro de 2001, verifica-se a ocorrência da decadência.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00193 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032582-73.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.032582-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : ALBERTINA NATALIA GOMES
ADVOGADO : ANTONIO PEREZ NETTO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043200-77.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.043200-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NINNO MAGRINI COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SCHITINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INCOMPATIBILIDADE COM DEFESA VEICULADA POR MEIO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A Lei n.º 10.684/2003 determina como requisito para a fruição do benefício PAES a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem assim a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação (art. 4º, II).
2. A adesão da apelante a Programa de Parcelamento implica em confissão de dívida, nos termos da legislação específica que instituiu o referido Programa. Este ato, de *per si*, revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculada por meio dos embargos à execução fiscal que, portanto, devem ser extintos sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência superveniente da ação por falta de interesse processual.
3. Nem se diga que a extinção do feito deveria ter como base o art. 269, V do Estatuto Processual Civil, uma vez que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação depende de manifestação expressa da parte nesse sentido, pois tem como efeito impedir a propositura de qualquer outra ação que vise discutir o direito. Referido ato, que é privativo da parte, não pode simplesmente ser deduzido a partir da legislação que a estabeleça como condição para usufruir o benefício legal. In casu, tal manifestação de vontade incorreu. Precedente: STJ, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, REsp n.º 200500206872/RS, j. 15.03.2005, v.u., DJ 04.04.2005, p. 233.
4. Precedentes deste C. Tribunal: 4ª Turma, Rel. Juiz Manoel Álvares, AC n.º 199961820344160, j. 23.11.2005, v.u., DJU 29.03.2006, p. 407; 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 199903991066217, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307.
5. Descabida a fixação de qualquer verba honorária devida pela embargante pois, na própria certidão da dívida ativa, está inserto o acréscimo de 20% (vinte por cento) a título de encargo (Decreto-Lei nº 1.025/69, art. 1º e legislação posterior), que é sempre devido nas execuções fiscais da União Federal e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Aplicação da Súmula 168 do extinto TFR.
6. Embargos extintos sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057434-64.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.057434-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : UNIMED ADMINISTRACAO E SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE CLAUDIO RIBEIRO OLIVEIRA e outro
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0065260-44.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.065260-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FERNANDO RAUL MIELI
ADVOGADO : ELISABETH REGINA LEWANDOWSKI LIBERTUCI e outro
INTERESSADO : BOASAFRA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INADMISSIBILIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - O redirecionamento da execução fiscal, em razão da responsabilidade do sócio-gerente pelos créditos tributários da empresa, tem sua admissibilidade restrita às hipóteses deste ter agido dolosamente na administração da empresa, com excesso de poderes, contrariamente à lei ou ao contrato social.
- II - O não pagamento de tributos, por si só, não consubstancia infração à lei, ensejadora da aplicação do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.
- III - Não havendo indícios de irregularidade no encerramento da pessoa jurídica, não é possível imputar ao Embargante a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.
- IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- V - Honorários advocatícios mantidos como fixados na sentença recorrida, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.
- VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045382-21.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.045382-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AUTO POSTO BEIRA RIO DE PRESIDENTE EPITACIO LTDA e outro
: RAUL MARTINEZ SEGOBIA
ADVOGADO : OSWALDO BARBOSA MONTEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 30.00.00000-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA NA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS. DESERÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. A análise dos autos revela que os agravantes pleitearam a concessão dos benefícios da justiça gratuita na ação originária, indeferido em sede de embargos de declaração opostos contra a sentença. Tal indeferimento também é objeto de impugnação na apelação interposta e na qual foi determinado o recolhimento do preparo, sob pena de deserção.
2. O pedido de assistência judiciária não comporta análise neste momento processual, uma vez que tal questão está sendo debatida no recurso de apelação interposto.
3. Entretanto, a inadmissibilidade do recurso por falta do recolhimento do preparo implica, na hipótese, em obstrução do acesso à segunda instância. Tal exigência, como no caso em tela, não se apresenta como requisito de admissibilidade recursal, pois, no recurso, se objetiva, também, a obtenção dos benefícios da gratuidade da justiça
4. Eventual indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita importará em determinação à parte do recolhimento das custas do preparo.
4. Precedentes jurisprudenciais.
- 5.º Agravo de instrumento parcialmente provido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061692-05.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.061692-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EMPRESA DE TRANSPORTES MA PIN LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : GIL TORRES DE LEMOS JACOB
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.02.09237-6 4 Vr SANTOS/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. A Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu a compensação de créditos tributários com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.
2. De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (ERESP 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; ERESP n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).
3. A ora agravante ajuizou Ação de Repetição de Indébito, protocolada em 15/12/95, cuja decisão transitada em julgado condenou a União Federal a suportar a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição para o PIS, com base nos Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, com parcelas vincendas do próprio PIS.
4. Em fase de execução de julgado, a ora agravante pleiteou a compensação do PIS com Imposto de Renda da pessoa jurídica, tendo em vista que, com o falecimento de um de seus sócios, foi dissolvida e ingressou no procedimento de liquidação extrajudicial, não existindo mais débito vincendo de PIS para ser compensado, o que foi indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.
5. Excepcionalmente, deve ser considerado que, no caso em apreço, a agravante se encontra em liquidação extrajudicial, conforme revela Ata de Reunião de Quotistas, devidamente arquivada na JUCESP, ultimando os negócios da pessoa jurídica, realizando o ativo e pagando o passivo, situação que não enseja a existência de faturamento e, portanto, não há débito vincendo de PIS a compensar, tendo apurado ganho de capital relativamente à alienação de alguns equipamentos que compunham seu ativo imobilizado, fato gerador do imposto de renda.
6. Especificamente, na hipótese dos autos, deve ser autorizada a compensação do PIS com o Imposto de Renda sobre ganho de capital, na medida em que não há mais como atender o disposto originalmente no julgado (compensação de PIS com parcelas vincendas do próprio PIS), tendo em vista que a pessoa jurídica não é detentora de faturamento por se encontrar em liquidação extrajudicial.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00199 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069541-28.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.069541-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : FERNANDO RAUL MIELI
ADVOGADO : ELISABETH REGINA LEWANDOWSKI LIBERTUCI
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2004.61.82.065260-5 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PEDIDO DE DEPOIMENTO PESSOAL DOS DEMAIS LITISCONSORTES QUE COMPÕEM O POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. DESNECESSIDADE. QUESTÃO DE MÉRITO. AGRAVANTE AFASTADO DA LIDE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

I - Verificada, no caso, omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração, no que tange ao pedido de depoimento pessoal dos demais litisconsortes que compõem o polo passivo da execução.

II - *In casu*, o Juízo *a quo* indeferiu a produção de prova oral requerida pelo embargante, por entender que a questão de mérito alegada não comporta depoimento pessoal ou testemunhal, como meio de prova.

III - Em consulta realizada no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte, verifico que o Agravante foi excluído da lide, por sentença proferida em 09.11.06, nos autos dos embargos à execução n. 2004.61.82.065260-5, originário deste recurso, por meio da qual foi julgado procedente o pedido no sentido de excluir do polo passivo da

execução fiscal o sócio, ora Agravante, Fernando Raul Mieli, sendo extinto o processo. Sendo assim, tal pedido resta prejudicado, uma vez que o referido sócio foi excluído da lide.

IV - Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, prejudicar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071022-26.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.071022-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TEXTIL ANAYD LTDA massa falida
SINDICO : OLAIR VILLA REAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00547-4 A Vr AMERICANA/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DECRETADA ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. INCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN.

1. Em relação à manifestação do Ministério Público nos autos da execução fiscal, é preciso ressaltar, primeiramente, que esta somente foi ajuizada após a decretação da quebra da empresa. Nos termos do art. 210 do Decreto-Lei nº 7.661/45, o "representante do Ministério Público, além das atribuições expressas na presente lei, será ouvido em toda ação proposta pela massa ou contra esta. Caber-lhe-á o dever, em qualquer fase do processo, de requerer o que for necessário aos interesses da justiça, tendo o direito, em qualquer tempo, de examinar todos os livros, papéis e atos relativos à falência ou à concordata".
2. A decretação da quebra foi anterior ao executivo fiscal, e a penhora, portanto, deve recair sobre os bens da massa e, não, sobre bens individualizados. Correta, assim, a penhora efetivada no rosto dos autos.
3. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
4. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nesses casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
5. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada ou dissolução irregular da sociedade.
6. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
7. A ocorrência da quebra não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra o sócio responsável. Não há notícia de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada. A agravante se limitou a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135 do CTN.
8. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083469-46.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.083469-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/149v
INTERESSADO : SAO LUIZ DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
massa falida
ADVOGADO : DENYSE SPROCATI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
SINDICO : DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
No. ORIG. : 2004.61.00.017253-0 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098284-48.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.098284-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BOVIMEX COML/ LTDA
ADVOGADO : MARIA REGINA APARECIDA BORBA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.11.003979-9 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. DÉBITO NÃO INCLUÍDO NO PARCELAMENTO ESPECIAL-PAES. POSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, observo que foi proferida sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal, onde a executada foi condenada ao pagamento de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, a título de honorários advocatícios.
2. Houve interposição do recurso de apelação, sendo que a executada, posteriormente, desistiu do recurso para fins de adesão a parcelamento especial (fls. 47), o que foi homologado, consoante fls. 53, restando transitado em julgado a verba honorária tal como fixada na sentença proferida nos embargos à execução (fls. 54).
3. Há que se ter em conta que a verba honorária não é acessório do crédito tributário cobrado na execução fiscal. É dívida não tributária e decorrente de título executivo judicial. Além disso, o valor referente aos honorários

sucumbenciais não foi consolidado no parcelamento, pois este não abrange débitos decorrentes da condenação judicial em honorários advocatícios, razão pela qual poderá ser executado pela exequente.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00203 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016209-97.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.004535-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.240/243v
INTERESSADO : BANCO NOROESTE S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.16209-3 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00204 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012340-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.012340-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 194/197v
INTERESSADO : ORESTES BALDO espolio
ADVOGADO : ANDERSON WIEZEL

REPRESENTANTE : HERMINIA PAVANI BALDO
INTERESSADO : O BALDO E PAVANI LTDA
No. ORIG. : 97.00.00009-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1105106-86.1998.4.03.6109/SP

2005.03.99.017671-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNAPI FUNDICAO DE ACO PIRACICABA LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.11.05106-2 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. CUMULAÇÃO DOS ACESSÓRIOS DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. MULTA DE MORA. EMPRESA CONCORDATÁRIA. SÚMULA N.º 250 DO STJ.

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
2. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.
4. Impossibilidade de exclusão da multa de mora sob alegação de ser empresa concordatária, na medida em que o art. 23, II, parágrafo único da Lei n.º 7.661/45 aplica-se exclusivamente às empresas sob regime de falência.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020882-61.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.020882-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT
APELADO : CATARINA APARECIDA SEVERINO LARANJAL PAULISTA -ME
ADVOGADO : JOÃO CARLOS LUCIANO
No. ORIG. : 03.00.00038-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL. RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO COMERCIANTE NA EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 3º E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO N. 04/92 DO CONMETRO. MULTA. VALOR PREVISTO LEGALMENTE. CONFISCO NÃO CARACTERIZADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

IV - Comercialização de roupas sem indicação da composição dos tecidos, em desacordo com o estabelecido na Resolução CONMETRO n. 04/92.

V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VI - Legitimidade do comerciante para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

VII - Decisão homologatória do auto de infração contendo os elementos utilizados para a aplicação da multa, imposta dentro dos parâmetros legais (art. 9º, da Lei n. 9.933/99), não restando caracterizado confisco.

VIII - Decaindo integralmente do pedido, deve a Embargante ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado desde o ajuizamento desta ação, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IX - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025185-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.025185-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SOBAR S/A ALCOOL E DERIVADOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 01.00.00002-5 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCESSO DE PENHORA. INCIDENTE CABÍVEL NA EXECUÇÃO. VALORES EXPRESSOS EM UFIR. REGULARIDADE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO.

1. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção

de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

2. A ausência do processo administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AG n.º 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244.

3. O excesso da penhora é incidente que deve ser alegado na própria execução fiscal e não em sede de embargos. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2002, p. 1748.

4. Não constitui irregularidade o fato da dívida vir expressa em UFIR na Certidão da Dívida Ativa, uma vez que esta representa tão somente um índice para expressão de valores, tendo sido utilizada como parâmetro de atualização dos tributos e débitos fiscais, nos termos da legislação pertinente. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. 106.177/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 20.03.1997, DJU 05.05.1997.

5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

6. Deixo de fixar honorários advocatícios a serem pagos pela embargante face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior. Este acréscimo é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes. A questão já restou consolidada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através da Súmula n.º 168, bem como por esta E. Turma, na AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748.

7. Assim, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00208 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601823-95.1996.4.03.6105/SP
2005.03.99.027600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : MERCK SHARP E DOHME INDL/ E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
SUCEDIDO : PRODOME QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
No. ORIG. : 96.06.01823-7 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. MANIFESTAÇÃO SOBRE TODAS AS ALEGAÇÕES. DESNECESSIDADE.

1- O julgador não se encontra obrigado a apreciar todos os argumentos alegados pelas partes, bastando que a decisão encontre-se motivada (cf. STJ, EDcl no REsp 1111202/SP).

2- Não há falar-se que o Manual de Instruções para o Preenchimento do Formulário de Declaração de Rendimentos Pessoa Jurídica (MAJUR/95), ao determinar a reconversão para reais, pelo valor da UFIR da data do pagamento, tenha violado o princípio da legalidade, na medida em que se encontra em total consonância com os arts. 36, caput e 55, § 1º, da Lei 9069/95.

3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00209 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060733-19.1995.4.03.6100/SP
2005.03.99.047006-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : BANCO ABC ROMA S/A
ADVOGADO : DEBORA ORTIZ MIOTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.148/151v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.60733-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00210 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007627-05.2005.4.03.6000/MS
2005.60.00.007627-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO CAMARGO NEVES
ADVOGADO : HELDSON ELIAS MARTINS
PARTE RÉ : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 14 Região em Mato Grosso do Sul
CRECI/MS
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO NASCIMENTO PEGOLO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DOS CORRETORES DE IMÓVEIS (CRECI) - LEI Nº 6.530/78 - RESOLUÇÃO COFECI - EXAME DE PROFICIÊNCIA - ILEGALIDADE.

- 1- A Constituição Federal assegura, em seu artigo 5º, XII, ser livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.
- 2- A Lei nº 6.530/78, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis, não prevê exame de proficiência como requisito para o exercício profissional e para o registro nos Conselhos Regionais.

3- Muito embora a lei possa restringir a eficácia do artigo 5º, XII, da Constituição, não pode fazê-lo a resolução. Ilegal a exigência de exame de proficiência como requisito para a obtenção de inscrição no CRECI, porquanto, se a lei não impõe tal condição, não cabe à Resolução fazê-lo.

4- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-27.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.003674-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDAO e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Dourados MS

ADVOGADO : ORLANDO RODRIGUES ZANI (Int.Pessoal)

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. LEI MUNICIPAL. BANCO. LIMITE DE TEMPO DE ESPERA PARA ATENDIMENTO NA FILA DOS BANCOS. MULTA. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO CARACTERIZADA. PODER DE POLÍCIA DO MUNICÍPIO. PRECEDENTES DO E. STF E DO COLENDO STJ.

1. A Lei nº 2.642/2004, do Município de Dourados/MS, dispôs sobre os prazos de atendimento de pessoas que se encontram na fila do caixa. Tais disposições dizem respeito a assuntos de interesse local, não se referindo especificamente à matéria típica do sistema financeiro nacional, cuja competência é reservada à União Federal.

2. A lei em comento fixou regras atinentes ao limite de tempo de espera para atendimento na fila dos bancos, hipótese distinta daquela concernente à Súmula nº 19/STJ, que se refere ao horário de expediente das instituições bancárias para o atendimento ao público, de forma geral.

3. A regulamentação em tela traduz-se em verdadeiro exercício de poder de polícia conferido ao Município, nos termos do art. 78, do CTN, na medida em que há a interferência estatal, a fim de proteger o cliente bancário, garantir o bem-estar da comunidade, em face de interesse público relevante.

4. Inexistência de ofensa a princípios constitucionais.

5. Precedentes do E. STF e do Colendo STJ.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00212 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005864-57.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005864-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CIA METALURGICA PRADA

ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. AUTO-LANÇAMENTO. DEPOSITO JUDICIAL. CONSTATAÇÃO DE SALDO DEVEDOR.

1. Tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo.
2. No caso vertente, a impetrante antecipou o recolhimento do tributo na medida que depositou judicialmente os valores *sub judice*, razão pela qual não há que se falar em decadência.
3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
4. Conforme informações prestadas pela Delegacia da Receita Federal, Consultando o Setor responsável pela análise de medidas judiciais, constatou-se que o processo foi analisado e, após as consolidações dos depósitos, chegou-se a um saldo devedor.
5. Sendo assim, existindo impedimentos à expedição da certidão requerida, a mesma não deve ser fornecida à impetrante.
6. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00213 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010634-93.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.010634-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO PINE S/A e outro
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA
APELADO : DISTRIBUIDORA PINE DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC - JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO - PRESCRIÇÃO DECENAL ACOLHIDA NA RESTITUIÇÃO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

- 1- Matéria reapreciada à luz do precedente fixado no RESP 1.002.932/SP submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia.
- 2- Prescrição nos tributos sujeitos a lançamento por homologação: Matéria submetida à sistemática dos recursos representativos da controvérsia. Aplicação da prescrição decenal.
- 3- Matéria reapreciada. Prescrição quinquenal afastada. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reapreciar a matéria com relação à prescrição nos casos de restituição dos

tributos sujeitos a lançamento por homologação, a teor do art. 534-C, § 7º, II do CPC, para negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00214 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011016-86.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.011016-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIDA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00215 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015351-51.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.015351-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : POLENGHI INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. ADESÃO AO PAES. PARCELAS NÃO RECOLHIDAS NO PERÍODO DE JULHO/03 A JULHO/05.

1. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

2. Conforme extrato da dívida do PAES, emitido em 09.08.05, o valor consolidado do débito totalizava o montante de R\$ 2.467.718,87 (fls. 107/118). No entanto, a impetrante comprovou o recolhimento de um único débito no valor principal de R\$ 2.653,49, atualizado monetariamente e acrescido de multa (fl. 50).
3. Ademais, de acordo com as Informações de Apoio para Emissão de Certidão, verifico a ausência dos recolhimentos no período de julho/03 a julho/05 (fls. 106/1080).
4. Sendo assim, existindo impedimentos à expedição da certidão requerida, a mesma não deve ser fornecida à impetrante.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00216 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023537-63.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.023537-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CHENG YIN FAI
ADVOGADO : JOSE ERCILIO DE OLIVEIRA
CODINOME : CHENG YIN FAI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÕES. FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULAS 125 e 386/STJ.

I-Inser-se no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de "gratificações", por constituir mera liberalidade do empregador.

II-Não se inserem no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de férias vencidas e não gozadas por necessidade de serviço, em razão de seu caráter indenizatório. Dispensável a comprovação do indeferimento do gozo de férias por necessidade de serviço. Súmula 125 do Superior Tribunal de Justiça.

III-Em relação às férias indenizadas proporcionais e respectivo adicional, deve ser acolhido o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não devam ser tributadas (Súmula 386).

IV-Precedentes desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V-Apelação do impetrante provida. Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do impetrante, bem como dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00217 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015248-38.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.015248-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : UBALDO BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SARAUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. ISENÇÃO. ART. 6º, INC. XIV, DA LEI Nº 7.713/88. ART. 39, § 6º, DO DECRETO Nº 3.000/99.

1. A Lei nº 7.713/88 e o Decreto nº 3.000/99 garantem a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria percebidos pelo portador de doença irreversível, tal qual a hipótese dos autos, em que o impetrante foi aposentado por invalidez, em decorrência de tal moléstia, conforme carta de concessão do INSS, com início de vigência em 30/09/2004.
2. A isenção do imposto de renda, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.
3. No caso, o impetrante, como participante contribuinte do BANESPREV, em virtude de sua aposentadoria por invalidez, teve direito ao resgate de 100% (cem por cento) do saldo existente em seu nome no respectivo plano de previdência privada. Trata-se, portanto, de benefício recebido a título de complementação à aposentadoria do impetrante, em virtude da doença especificada em lei.
4. Em respeito ao princípio da igualdade tributária, tenho que a isenção do IRRF, prevista no art. 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88, abrange também os valores oriundos de aposentadoria complementar, em decorrência de doença irreversível que afligiu o impetrante, e que se encontra documentalmente comprovada nos autos.
5. É de se observar que o art. 39, § 6º, do Decreto nº 3.000/99 prevê que a isenção do referido tributo também se aplica à complementação de aposentadoria.
6. Precedentes deste E. TRF e do E. TRF 4ª Região.
7. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00218 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004343-62.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.004343-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISOLADORES SANTANA S/A
ADVOGADO : MARCOS SEITI ABE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PREJUCIDADOS. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO NÃO DETECTADA.

- 1- O intento relativo à juntada do voto vencido fica prejudicado diante da ulterior manifestação do Exmo. Desembargador Federal Mairan Maia às fls. 943/945.
- 2- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 3- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.

4- Embargos declaratórios parcialmente prejudicados e, no restante, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por parcialmente prejudicados os embargos declaratórios e, no restante, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00219 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001770-39.2005.4.03.6109/SP
2005.61.09.001770-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HERNAN VENTURA MARCHANT
ADVOGADO : GUILHERME CEZAROTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

RECURSO ESPECIAL - ART. 543-C, §7º, INC. II, CPC - REAPRECIÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - "GRATIFICAÇÕES" - PRECEDENTES.

1- Trata-se de reapreciação oportunizada pelo Exmo. Vice-presidente desta Corte (Fls. 237/238-verso), conforme previsto no art. 543-C, §7º, inc. II, do CPC, do acórdão proferido pela Sexta Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

2-A reapreciação restringir-se-á à matéria da divergência frente a posição pacificada no STJ, que no caso concreto refere-se à "gratificações".

3-Mantido o acórdão originário com relação as demais matérias.

4-O pagamento referente à "gratificações" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

5-E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88.

6-Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reapreciar a matéria a teor do art. 534-C, §7º, Inc. II, do CPC, e dou parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para que incida imposto de renda sobre a verba recebida a título de "gratificações", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00220 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005440-82.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.005440-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CREDIBEL FACTORING FOMENTO COML/ LTDA e outros
: SPL CONSTRUTORA E PAVIMENTADORA LTDA
: SELTE SERVICOS ELETRICOS E TELEFONICOS S/C LTDA

ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC - JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO - PRESCRIÇÃO DECENAL ACOLHIDA NA RESTITUIÇÃO DOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

- 1- Matéria reapreciada à luz do precedente fixado no RESP 1.002.932/SP submetido à sistemática dos recursos representativos da controvérsia.
- 2- Prescrição nos tributos sujeitos a lançamento por homologação: Matéria submetida à sistemática dos recursos representativos da controvérsia. Aplicação da prescrição decenal.
- 3- Com o acolhimento da tese da prescrição decenal, permanece incólume o arbitramento dos honorários advocatícios realizado em primeiro grau de jurisdição.
- 4- Matéria reapreciada. Prescrição quinquenal afastada. Apelação à que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reapreciar a matéria com relação à prescrição nos casos de restituição dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a teor do art. 534-C, § 7º, II do CPC, para negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-73.2005.4.03.6118/SP
2005.61.18.000007-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RUYTER ROGERIO MARTON ROCHA RIBEIRO
ADVOGADO : ELIZA MÁRCIA DE ALMEIDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. "AJUDA DE CUSTO". "GRATIFICAÇÃO". "GRATIFICAÇÃO II".
I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data do julgamento em grau recursal, não excede a sessenta salários mínimos.
II - Inserem-se no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de "ajuda de custo", "gratificação" e "gratificação II", por constituírem meras liberalidades do empregador.
III - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, nos julgamentos dos Recursos Especiais n. 1.102.575/MG e n. 1.112.745/SP, representativos de controvérsia, decisões que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, devem ser adotadas pelos tribunais.
IV - Apelação do Autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00222 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014681-58.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.014681-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA : CINKAL COML/ LTDA massa falida
ADVOGADO : PRISCILA ROCHA PASCHOALINI e outro
SINDICO : ALESSANDRA RUIZ UBERREICH
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. MASSA FALIDA. MULTA FISCAL MORATÓRIA. NÃO SUJEIÇÃO AO DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO.

1. De acordo com o disposto na Súmula Administrativa n.º 13/02 e no art. 12, da Medida Provisória n.º 2.180-35/01, não está sujeita ao duplo grau obrigatório a sentença na parte em que exclui a multa fiscal incidente sobre os débitos da massa falida.
2. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00223 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015306-92.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.015306-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SOLETRAFO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CASTRO JARDIM
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. ART. 16, III, DA LEI Nº 6.830/80. INTEMPESTIVIDADE.

1. O prazo para oposição de embargos à execução fiscal está determinado no art. 16, III, da Lei n.º 6.830/80. Uma vez transcorrido, consuma-se a preclusão.
2. A intimação da penhora sobre o bem da executada deu-se em 22 de outubro de 2.004, e nesta mesma data verificou-se sua regular intimação para opor embargos, com início da fluência do prazo no dia seguinte (art. 184 do CPC). Tendo sido opostos os embargos somente em 31 de março de 2.005, portanto, após expirado o prazo limite para tanto, inarredável a sua intempestividade, bem reconhecida pelo r. juízo monocrático.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00224 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015451-51.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.015451-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO
APELADO : CAMBUCI S/A
ADVOGADO : DANIELA COUTINHO DE CASTRO
EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INMETRO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 E ART. 1º DA LEI Nº 9.873/99.

1. Quanto à cobrança da multa administrativa, decorrente do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição da infração, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99.
2. No tocante à cobrança das multas administrativas, tendo sido constituídas em 25.09.1995, 01.06.1995, 01.09.1995 e 25.10.1995 quando do ajuizamento da execução fiscal, em 20.04.2005, o débito já se encontrava prescrito pelo decurso do lapso de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 174 do CTN.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00225 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023687-89.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.023687-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PARAMOUNT LANSUL S/A
ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA e outro
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00226 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024931-53.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.024931-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUPERMERCADO NIPPAK LTDA e outros
: JORGE SHINHITI IWAKURA
: ROBERTO NOBUO IWAKURA
ADVOGADO : CYRO PURIFICACAO FILHO e outro
APELADO : LAURA TAEKO IWAKURA
No. ORIG. : 00249315320054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 13, DA LEI Nº 8.620/93. INAPLICABILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS.

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ.
5. Afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, aplicável somente quando observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Ademais, referido dispositivo foi expressamente revogado pela Lei nº 11.941/2009, art. 79, VII.
6. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
7. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN.
8. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC), sendo descabido falar-se em arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00227 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040566-74.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.040566-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LINE-UP ENGENHARIA ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : FABIO EDUARDO T C LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00405667420054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO INOVADOR. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. JUROS. MULTA DE MORA.

1. A petição inicial é o momento oportuno para o devedor argüir toda a matéria útil à defesa, e deve conter o pedido com as suas especificações, sendo defeso à parte alterá-lo após o saneamento do processo (art. 282, IV c.c. art. 264, p. único, ambos do CPC). Assim sendo, não se admite a inovação da lide no juízo recursal.
2. No caso vertente, a embargante no pedido inicial não alegou a irregularidade da incidência da taxa Selic, o que impede que este Tribunal aprecie o referido pedido, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição.
3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.
4. A cumulação de juros e multa moratória na apuração do crédito tributário, prevista no § 2º, art. 2º, da Lei 6.830/80, é possível, tendo em vista a natureza jurídica diversa dos referidos acessórios.
5. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. O cálculo deve levar em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Seu termo inicial é a data de vencimento da obrigação.
6. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo.
7. A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório, devendo incidir sobre todos os componentes do débito.
8. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Re. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Re. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o referido dispositivo.
9. Quanto à multa moratória, constitui-se sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50) e foi aplicada de acordo com a legislação específica no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96).
10. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00228 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045014-90.2005.4.03.6182/SP
2005.61.82.045014-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : EDITORA E IMPORTADORA MUSICAL FERMATA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ERRO DO CONTRIBUINTE. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITO PROTOCOLADO EM DATA IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO EXÍGUO PARA ANÁLISE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1.111.002/SP. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios e ao reembolso das custas processuais despendidas deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II - Tendo o contribuinte protocolado Pedido de Revisão do Débito em data imediatamente anterior ao ajuizamento da execução fiscal, não deve a Exequente ser condenada nos ônus da sucumbência, em face do prazo exíguo para análise do pleito do contribuinte.

III - Apelação da União provida. Apelação da Embargante prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e prejudicar a apelação da Embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00229 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061787-16.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.061787-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : TUTTO UOMO MODAS LTDA

ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/209vº

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.941/09. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. ARTS. 267, VI, §3º E 462, DO CPC. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE DA APELAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

I - Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Consoante o disposto no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

III - *In casu*, a Embargante informou que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, ato este que só não foi homologado em virtude da ausência de procuração com poderes específicos para tanto.

IV - Diante da inércia em apresentar o competente instrumento de mandato, entendo que restou configurada a carência superveniente do interesse processual.

V - A conduta adotada pela Embargante no processo conduziu ao resultado obtido, pois induziu esta Relatora a reconhecer a carência superveniente do interesse processual, pelas razões abordadas na decisão ora agravada.

VI - Precedente desta Corte.

VII - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00230 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0006512-67.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.006512-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PROQUIGEL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FLAVIO DE SA MUNHOZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 223/225
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2002.61.14.001097-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo do recurso, no caso, o agravo de instrumento, inclusive já interposto.

V - Precedente desta Corte.

VI - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008141-76.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.008141-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : NACAR COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : MATILDE GLUCHAK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.023354-2 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.
4. A prescrição decenal prevista nos arts. 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91 não se aplica aos créditos tributários em questão. Estes se subsumem a disciplina do art. 174 do CTN, que estabelece a prescrição quinquenal. A questão foi objeto da Súmula Vinculante n.º 08, do E. STF.
5. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.
6. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
7. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Súmula 153 do extinto TFR.
8. Inaplicável a suspensão do prazo prescricional prevista no art. 2º, § 3º da Lei n.º 6.830/80, à luz do que dispõe o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, segundo o qual a prescrição é norma geral em matéria de legislação tributária e, portanto, só pode ser regulada por Lei Complementar.
9. No caso vertente, trata-se de execuções fiscais, ajuizadas para cobrança dos seguintes débitos: Processo Piloto (Proc. n.º 2004.61.82.023354-2, ajuizada em 17/06/2004), cujos vencimentos ocorreram entre 13/02/1998 e 15/01/1999; proc. apenso n.º 2004.61.82.029663-1, ajuizada em 04/08/2004, cujos débitos venceram em 10/02/1998 e 08/01/1999; os débitos foram constituídos mediante declaração, com notificação pessoal ao contribuinte. O despacho que determinou a citação foi proferido em 25/10/2004.
10. Verifica-se que decorreu prazo superior a cinco anos em relação ao crédito tributário em cobrança, antes mesmo do ajuizamento da execução, encontrando-se todos os débitos prescritos.
11. Em face da vedação do princípio da *reformatio in pejus*, deve ser mantida a decisão agravada no sentido de reconhecer a prescrição somente para os débitos cujos vencimentos ocorreram em 15/01/1999, execução fiscal n.º 2004.61.82.023354-2 e para o crédito vencido em 08/01/1999, execução fiscal n.º 2004.61.82.029663-1.
12. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015048-67.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.015048-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MPL MOTORES S/A
ADVOGADO : ELIANE REGINA DANDARO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 94.03.09804-0 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO REFERENTE AO PRECATÓRIO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo objetivando o levantamento dos valores depositados para o pagamento de ofício precatório referente à verba sucumbencial, afastando-se os efeitos da penhora efetuada no rosto dos autos, haja vista a necessidade de aguardar-se o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos dos embargos de terceiro, no qual se discute a aludida penhora.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020929-25.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.020929-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : O RING IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIS CIPRESSO BORGES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 03.00.01463-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. QUESTÃO ATINENTE AO CABIMENTO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, as questão suscitada pelo agravante se refere ao cabimento de atualização monetária, com base na aplicação da Taxa SELIC, que estaria a macular a liquidez e certeza do título executivo.
4. Vê-se que tal alegação não comporta discussão em sede de exceção de pré-executividade, devendo o exame ser realizado em sede de embargos. Ademais, o § 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80 dispõe que a dívida ativa da Fazenda compreende a atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.
5. Dessa forma, não vislumbro a ocorrência de nulidade aferível de plano, de sorte a fulminar o título executivo extrajudicial.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024008-12.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.024008-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BAYER S/A
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.023248-7 7F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. EXCLUSÃO DO NOME DO DO EXECUTADO DOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

1. Para a exclusão do nome do CADIN é necessário que o devedor comprove ter ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea ou que o crédito encontra-se com a exigibilidade suspensa (art. 7º, I, II, da Lei nº 10.522/02); ou ainda, a comprovação de ter sido regularizada a situação que deu causa à inclusão no CADIN, caso em que o órgão responsável pelo registro, procederá à respectiva baixa (art. 2º, § 5º).
2. A agravante ofereceu em garantia do débito discutido nos autos da ação de execução fiscal a carta de fiança G - 3029/05, no valor de R\$ 6.044.308,95 (seis milhões, quarenta e quatro mil trezentos e oito reais e noventa e cinco centavos - cf. fls. 30/31 destes autos), sendo que foram opostos os embargos à execução fiscal nº 2005.61.82.056222-0, recebidos com suspensão da execução.
3. Sendo a prévia garantia do juízo requisito para o oferecimento dos embargos (art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80) e sendo os mesmos recebidos no efeito suspensivo, constitui decorrência lógica que a permanência do nome do executado nos cadastros de inadimplentes, após regularmente recebidos os embargos é absolutamente indevida.
4. Por outro lado, exigir do contribuinte que ajuíze ação autônoma visando a sua exclusão dos cadastros de inadimplentes é medida que atenta contra a economia processual, sendo que vários Juízos de primeiro grau já tem adotado o entendimento no sentido da expedição de ofícios para os referidos cadastros em casos similares.
- 5.º Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029060-86.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.029060-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ACUSTERMO TRATAMENTO TERMO ACUSTICO LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.47530-1 3F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. LEILÕES NEGATIVOS. SUBSTITUIÇÃO POR OUTROS BENS APTOS À GARANTIA DO DÉBITO. POSSIBILIDADE.

1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).
2. No caso em exame, observo que o bem indicado à penhora (01 moinho -martelo para moer fibras vegetais) foi levado a leilões que restaram negativos. Nesse passo, a exequente requereu a substituição do bem penhorado por veículos indicados às fls. 41.
3. O art. 15, II, da Lei nº 6830/80, prevê a faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução, independentemente da ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6830/80, e em qualquer fase do processo.
4. Não constitui qualquer ilegalidade o deferimento da penhora sobre os bens (veículos) indicados pela exequente, uma vez que podem ser mais facilmente alienados, de modo a satisfazer o crédito exequendo. Observo que eventual excesso de penhora, caso se configure, será decidido oportunamente pelo r. Juízo *a quo* nos termos do disposto no art. 685, do CPC.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037292-87.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.037292-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANHEMBI DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JUNIA MARA RAYMUNDO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.024057-8 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DO PEDIDO PARA EXPEDIÇÃO DE NOVA CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

- I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de suspender a decisão que determinou a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, tendo em vista não ter restado demonstrado que o débito remanescente encontra-se com a exigibilidade suspensa.
- II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.
- III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00237 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0049469-83.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.049469-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CHICAGO PNEUMATIC BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 776/778
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2003.61.00.005130-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA N. 405/STF. FUNGIBILIDADE AFASTADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. CARTA DE FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - A sentença de improcedência cassou os efeitos da liminar anteriormente deferida, a teor da Súmula n. 405/STF.

V - Seu restabelecimento não pode ser alcançado pela atribuição de efeito suspensivo ao seu recurso de apelação.

VI - Impossibilidade de utilização da medida cautelar como substitutivo do recurso, no caso, o agravo de instrumento.

VII - Impossibilidade da aplicação do princípio da fungibilidade diante da ausência de dúvida objetiva e do erro grosseiro.

VIII - A apresentação de carta de fiança não tem o condão de produzir o efeito previsto no art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

IX - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00238 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049759-98.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.049759-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : FINANCEIRA ALFA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.063843-8 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL.

1- Agravo regimental interposto contra decisão do Relator, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por entender tratar-se de mero pedido de reconsideração.

2- O inconformismo do recorrente permanece o mesmo, tanto no pedido de reconsideração quanto nas razões do agravo.

3- Tendo em vista que pedido de reconsideração não suspende o prazo para interposição de recurso próprio, a decisão agravada foi atingida pela preclusão temporal.

4- Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075814-86.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.075814-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP e outro
: ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ
AGRAVADO : DROG ANGATUBA LTDA
ADVOGADO : ANA CAROLINA PUCCI BASILE
PARTE RE' : ENEDINA ROCHEL LIBERATO e outro
: JOSE LIBERATO
ADVOGADO : ANA CAROLINA PUCCI BASILE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 02.00.00014-3 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MÁ-FÉ PROCESSUAL. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA MULTA E INDENIZAÇÃO. SOLIDARIEDADE DA ADVOGADA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO PARCIALMENTE DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de determinar, tão somente, a exclusão da condenação ao pagamento de indenização no valor correspondente a 20% do débito atualizado, restando mantida a multa no valor correspondente a 1% pela má-fé processual, em decorrência da formulação de pedido de penhora e inclusão dos sócios no polo passivo da execução, apesar de julgados procedentes os embargos à execução.

II - Reconhecida a solidariedade da Advogada em relação a tal condenação.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0109646-13.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.109646-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DEUTSCHE LUFTHANSA A G
ADVOGADO : SERGIO CIOFFI
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : REGINA CELIA LOURENCO BLAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2005.61.19.000879-8 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO REGRESSIVA POR RESSARCIMENTO DE DANOS. PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE SER COMPROVADA ATRAVÉS DE DOCUMENTOS. CPC, ART. 400, II. DESNECESSIDADE.

1. Na hipótese em tela, a agravante requereu a realização de prova testemunhal, nos autos da ação ordinária ajuizada pela agravante em face da INFRAERO -Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária, visando comprovar a suposta negligência por parte da mesma na obrigação de guarda de mercadorias transportadas. A agravante que, por seu turno, não demonstrou ser a prova indispensável para o julgamento da lide.
2. O art. 125, do Diploma Processual Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. E, embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.
3. Assim, considerando a matéria deduzida, o indeferimento da prova testemunhal, tal como requerida pelo ora agravante, não caracteriza cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, eis que a questão relativa à responsabilização da agravada pelo extravio de mercadorias desembarçadas no Aeroporto Internacional de Gurulhos, mercadorias que foram transportadas pela autora, ora agravante, para a empresa Hoescht do Brasil S/A pode ser demonstrada por meio de documentos.
4. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00241 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008218-61.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.008218-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JAYRO PINTO ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA massa falida
ADVOGADO : OLAIR VILLA REAL
No. ORIG. : 02.00.00028-3 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - REGULARIDADE - EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA - JUROS ANTERIORES À QUEBRA - EXIGIBILIDADE - JUROS POSTERIORES À QUEBRA - INCIDÊNCIA SE O ATIVO COMPORTAR

1. Regularidade da representação processual do embargante, pois foi comprovado que o signatário da inicial é síndico da massa falida, sendo dispensável, assim, a procuração.
2. Pacificado que há de se excluir a multa moratória exigida da massa falida, sendo devidos os juros de mora anteriores à quebra.
3. Quanto aos juros posteriores à quebra, ressalva-se o entendimento, no sentido de que determinar a sua incidência no caso de suficiência do ativo significaria a prolação de sentença condicional, hipótese vedada pelo artigo 462, parágrafo único do CPC.
4. Entrementes, assentindo-se ao posicionamento da Corte Superior (STJ, Resp 738.771), conclui-se que a apelação da Fazenda Nacional há de ser parcialmente provida, para permitir a incidência dos juros de mora, após a decretação da liquidação, se assim o permitirem as forças do ativo apurado.
5. Futuro e eventual redirecionamento da execução contra os responsáveis tributários não elide a inexigibilidade dos acessórios referidos em relação à Massa Falida.
6. Verba honorária, a favor do apelado, reduzida para R\$ 600,00 (seiscentos reais), nos termos do 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00242 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010825-47.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.010825-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : PALATO COM/ E IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA massa falida
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO MASCHIETTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 99.00.00002-8 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - INTERESSE PROCESSUAL - EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA - JUROS ANTERIORES À QUEBRA - EXIGIBILIDADE - JUROS POSTERIORES À QUEBRA - INCIDÊNCIA SE O ATIVO COMPORTAR

1. A quebra superveniente gera efeitos jurídicos que não estão inseridos na coisa julgada existente entre a Fazenda Nacional e o devedor, razão pela qual estão presentes o interesse processual e legitimidade da Massa Falida para propor a ação ordinária contra a exigência do ora embargado, ainda que se desse outro "nomem juris" para a referida ação.
2. Pacificado que há de se excluir a incidência da multa moratória devida pela massa falida, sendo devidos os juros de mora anteriores à quebra.
3. Quanto aos juros posteriores à quebra, ressalva-se o entendimento, no sentido de que determinar a sua incidência no caso de suficiência do ativo significaria a prolação de sentença condicional, hipótese vedada pelo artigo 462, parágrafo único do CPC.
4. Entrementes, assentindo-se ao posicionamento da Corte Superior (STJ, Resp 738.771), conclui-se que a apelação da Fazenda Nacional há de ser parcialmente provida, para permitir a incidência dos juros de mora, após a decretação da liquidação, se assim o permitirem as forças do ativo apurado.
5. Em face da sucumbência recíproca, consideram-se compensados os honorários advocatícios entre as partes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos à execução, e por dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00243 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011007-33.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011007-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AUTO ONIBUS MATAO LTDA -ME
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA MINGORANCE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 02.00.00103-4 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - CRÉDITO SUSPENSO À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - HONORÁRIOS DEVIDOS PELA EXEQUENTE - REDUÇÃO

1. Restou evidente o interesse processual do embargante, pois que a União ajuizou a execução fiscal para perseguir o crédito que, na verdade, encontrava-se com sua exigibilidade suspensa devido à adesão ao REFIS.

2. Mostra-se pacífico, nesta Turma, que a extinção da execução fiscal, com base no artigo 26 da LEF, não conduz, automaticamente, à desobrigação da Fazenda Nacional em arcar com honorários advocatícios, pois que tal proceder significaria malferir o artigo 20 do CPC.
3. Não resta dúvidas de que a Fazenda Nacional, ao ajuizar indevidamente a execução fiscal, forçou o embargante a se valer das medidas judiciais próprias em defesa de seus direitos, arcando com os custos inerentes.
4. Consideradas as disposições do artigo 20, parágrafo 4o. do CPC, reduz-se a verba honorária para R\$2.000,00 (dois mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00244 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011097-41.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011097-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : MARCILIO PINHEIRO GUIMARAES
ADVOGADO : PAULO MAZZANTE DE PAULA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00004-8 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - LEGALIDADE - SELIC - APLICABILIDADE - HONORÁRIOS - MANUTENÇÃO

1. A certidão de dívida ativa que deu espeque ao lançamento fiscal mostrou-se clara e elucidativa, e não impediu, de nenhuma forma, o pleno exercício do direito de defesa e ao contraditório.
2. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.
3. A incidência da taxa SELIC a partir de 01/01/96 encontra-se pacificada, não só nas Cortes Superiores, quanto neste Tribunal.
4. À minguia de impugnação, honorários mantidos no percentual fixado na sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00245 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011174-50.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011174-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : LAUSANE MALHAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00238-1 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - PIS - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - REGULARIDADE DA SENTENÇA - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - INCIDÊNCIA

1. Por força do artigo 543-C, parágrafo 7o., inciso II, do CPC, acompanho os fundamentos do REsp 1111982/ SP e passo a realizar novo exame do mérito da apelação.
2. Os créditos exequendos foram constituídos por declaração do próprio embargante, não se registrando lançamento de revisão pelo Fisco. Tem-se, no caso, a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo, e o ônus do embargante em deduzir na petição inicial toda a matéria útil de defesa, com a juntada dos documentos pertinentes, além da requisição específica de provas, nos termos do artigo 16, parágrafo 2o. da lei 6.830/80.
3. Como consta do título executivo, repita-se, que ao tributo foi constituído pela sua própria declaração, caberia ao ora apelante demonstrar a dissonância entre as declarações prestadas e os valores inscritos pela Fazenda Nacional, ônus de que não se incumbiu no processo
4. Inexistente nulidade na sentença, pois a sua fundamentação foi clara e suficiente. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os argumentos expostos pelas partes, desde que a lide tenha sido adequadamente decidida.
5. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte constitui confissão de dívida e supre a necessidade da constituição formal do crédito tributário, tornando-o exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação.
6. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.
7. A incidência da taxa SELIC a partir de 01/01/96 encontra-se pacificada, não só nas Cortes Superiores, quanto neste Tribunal.
8. Da análise da CDA, conclui-se não estar sendo cobrado o PIS com base nos decretos nº 2445 e 2449/88, razão pela qual improcedem as alegações do embargante relativas a sua inconstitucionalidade.
9. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no percentual fixado pela sentença.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00246 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013708-64.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013708-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DONIAS CARVALHO E CIA LTDA
REPRESENTANTE : DONIAS CARVALHO
No. ORIG. : 99.00.00005-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO - NECESSÁRIA SUSPENSÃO
O parcelamento superveniente do débito, após o ajuizamento da execução, deve suspender o andamento do feito, até o cumprimento total das condições avençadas, nos termos do entendimento pacífico, adotado nesta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00247 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013709-49.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013709-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DONIAS CARVALHO E CIA LTDA
REPRESENTANTE : DONIAS CARVALHO
No. ORIG. : 99.00.00005-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - REMESSA OFICIAL -APRECIAÇÃO - PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO - NECESSÁRIA SUSPENSÃO

1. De acordo com o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, há obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição nas sentenças de mérito prolatadas em execuções fiscais. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.

2. O parcelamento superveniente do débito, após o ajuizamento da execução, deve suspender o andamento do feito, até o cumprimento total das condições avençadas, nos termos do entendimento pacífico, adotado nesta Corte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, e, por maioria, dar provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que entendia ser incabível a remessa oficial.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00248 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029510-43.1998.4.03.6100/SP
2006.03.99.018038-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MAXY SAFETY SERVICOS GERAIS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.29510-0 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO RECURSAL.

I- Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A Medida Provisória n. 1.212/95 foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998- e não na Lei n. 9.718/98. Não há que falar, por conseguinte, em "atualização da legislação aplicável à espécie" para permitir, por via reflexa, a análise do pedido de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98.

III- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00249 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0704345-08.1993.4.03.6106/SP
2006.03.99.018320-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : GILSON CLAUDIO CARLOS -ME e outro
: GILSON CLAUDIO CARLOS
No. ORIG. : 93.07.04345-0 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - MULTA APLICADA POR CONSELHO PROFISSIONAL - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO QUINQUENAL

1. O primeiro ponto a ser firmado reside na natureza não tributária do débito. Trata-se de multas administrativas, cuja regulação, portanto, escapa aos lindes do Código Tributário Nacional
2. Mesmo afastada a natureza tributária da exação, não se deve aplicar ao caso os prazos de prescrição do Código Civil, mas, sim, as disposições do Decreto 20.910/32, que também prevê o prazo quinquenal.
3. Resta assente, nesta 6a. Turma, que o artigo 40, § 4o. da lei 6.830/80, nos termos da lei 11.051 de 30/12/2004, aplica-se aos processos em curso, aproveitando-se também o decurso de prazo anterior à vigência do novel dispositivo.
4. Evidenciado nos autos que a execução fiscal ficou paralisada por mais de cinco anos, em arquivo, por inércia do ora apelante, a prescrição intercorrente foi, assim, bem decretada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00250 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022756-47.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.022756-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : IRMANDADE DE SANTA CASA DE MISERICORDIA DE VALINHOS
ADVOGADO : EDERSON MARCELO VALENCIO
No. ORIG. : 03.00.00033-8 3 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3. 181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei.
3. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00251 EMBARGOS DECLARACAO EM AC Nº 0070701-78.1992.4.03.6100/SP
2006.03.99.023315-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini

EMBARGANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CASSIO DE MESQUITA BARROS JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 474/479v
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 92.00.70701-7 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00252 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025925-42.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025925-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : ERMINIO J.DUQUE DE FREITAS
ADVOGADO : LÚCIA HELENA CÉSAR
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
No. ORIG. : 02.00.00014-1 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA APLICADA PELO CRF - POSTO DE MEDICAMENTOS - VENDA DE MEDICAMENTOS TARJA VERMELHA - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE DA AUTUAÇÃO

1. Restando incontroverso nos autos que o apelante mantinha a venda, no estabelecimento, medicamentos com tarja vermelha, ou seja, que devem ser vendidos sob prescrição médica, mostra-se escorregia a autuação lavrada pelo apelado.
2. Ainda que qualificado, pelo SUS, e pela Prefeitura local como "posto de medicamentos", tal fato não elide a competência de fiscalização do apelado, que, ademais, constatou "in loco", que o estabelecimento vendia medicamentos que exigiam a presença do profissional regularmente habilitado.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00253 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025957-47.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.025957-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : CABANA MODAS LTDA
ADVOGADO : JORGE DA SILVA MEIRA
REPRESENTANTE : ILIANE MALUF DA SILVA
No. ORIG. : 02.00.00077-1 2 Vr MARACAJU/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - JUSTIÇA GRATUITA - IMPOSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO D.L. 1.025/69

1. Assiste razão à Fazenda Nacional. A hipótese amolda-se ao disposto no artigo 173, II do Código Tributário Nacional, que prevê *causa interruptiva* do prazo decadencial, ao contrário do que ocorre no direito privado. Anulado o primeiro lançamento, por vício formal, refluí o "prazo a correr do início, a partir do momento em que ocorreu o lançamento nulo" (Luciano Amaro, Direito Tributário Brasileiro, 2a. Ed. Saraiva, 1998, p.383).
2. Considerando, ainda, o disposto no artigo 171, I do Código Tributário Nacional, resta evidente que o primeiro lançamento (posteriormente anulado) também se deu dentro do interregno quinquenal, pois que datado do ano de 1.997.
3. Tendo-se que o embargante ofereceu impugnação administrativa (causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário) e que a execução fiscal foi proposta em 13 de março de 2.002, também não há falar em prescrição, conforme dispõe o artigo 174 do CTN.
4. Firmou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento que a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita a pessoas jurídicas somente pode ser deferida mediante prova do preenchimento dos requisitos da lei 1060/50. Ausente tal prova, não há de se acolher, aqui, o pleito, que poderá, entretantes, ser renovado oportunamente nos autos, se for o caso.
5. Há de ser afastada a condenação em honorários advocatícios, em face da incidência do acréscimo previsto no artigo 1025/69 e alterações posteriores.
6. Apelação da União Federal e remessa oficial providas e apelação do embargante parcialmente provida para afastar a condenação nos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial tida por interposta e dar parcial provimento ao recurso adesivo do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00254 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038153-49.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.038153-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CASA DE FRANGOS SERV LEV LTDA -ME
No. ORIG. : 03.00.01421-3 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO INTEMPESTIVA - CONHECIMENTO DE OFÍCIO - GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

1. A tempestividade da apelação deve ser analisada de ofício pelo magistrado, a qualquer momento do processo, visto se tratar de matéria de ordem pública capaz de ensejar nulidade absoluta.
2. Excedido o prazo de 30 dias previsto nos artigos 188 c/c 508, ambos do CPC, para a Fazenda Nacional interpor apelação, deve ser conhecida de ofício sua intempestividade.
3. Cumpre ressaltar inexistir nos autos notícia a respeito de eventual suspensão do expediente da Justiça, hábil a justificar o atraso.
4. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00255 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040471-05.2006.4.03.9999/MS
2006.03.99.040471-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : ENELVO IRADI FELINI
ADVOGADO : ANTONIO VIEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : FELINI E IRMAO LTDA
No. ORIG. : 99.00.00000-1 1 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO INCLUÍDO NO POLO PASSIVO - LEGITIMIDADE PARA INTERPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXAME DO MÉRITO - ART. 515, §3º, CPC - IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ

1. O sócio da empresa executada, incluído na execução fiscal como seu responsável tributário, e com os bens pessoais penhorados, não é terceiro na relação processual, mas, sim, corréu, incluído para responder, solidariamente, pelo débito. Nesses termos, o sócio tem legitimidade e interesse processuais para ajuizar embargos à execução fiscal, possibilitando-lhe defesa plena contra o título executivo.
2. Possível, no caso, o julgamento de mérito dos embargos, com base no artigo 515, parágrafo 3. do CPC.
3. As alegações trazidas pelo apelante, na inicial, não são demonstráveis de plano e também se chocam com a análise já procedida pelo Fisco, em sede administrativa.
4. Logo, como caberia ao ora apelante o ônus da prova de suas alegações, nos termos do artigo 333, I do CPC, somente prova pericial poderia confrontar as bem fundamentadas razões da decisão administrativa de revisão dos débitos, que, ademais, baseiam-se nas próprias declarações entregues ao Fisco. Constata-se, entretanto, que o apelante requereu o julgamento antecipado da lide, desinteressando-se pela produção de outras provas.
5. Resta incólume a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade dos títulos executivos, motivo pelo qual os embargos devem ser julgados improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e, com fundamento no artigo 515, §3º do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00256 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041702-67.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041702-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HOTEL STICK LTDA
ADVOGADO : JACQUELINE DO NASCIMENTO
INTERESSADO : HOTEIS E TURISMO LE BARON SS LTDA
No. ORIG. : 98.00.01511-7 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DESCARACTERIZAÇÃO - PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO

1. Sentença que se submete ao reexame necessário, nos termos do artigo 475 do CPC.
2. Não há notícias de que a Fazenda Nacional tenha requerido a inclusão do Hotel Stik Ltda, na execução fiscal, como substituto tributário do devedor.
3. Restam, pois, as provas trazidas pelo embargante - Hotel Stik Ltda.- a demonstrar que não possuía nenhum vínculo com o devedor do Fisco, seja porque não possui sócios em comum, seja porque não adquiriu o fundo de comércio daquele. Noticia-se que o próprio imóvel, onde funciona o hotel ficou fechado por quase dois anos, sendo que o anterior ocupante - o hotel devedor - fora despejado pelo proprietário.
4. O simples fato de que tanto o devedor quanto o embargante atuem no ramo da hotelaria não se mostra elemento de convicção suficiente para demonstrar a substituição tributária, ainda mais em se considerando as circunstâncias já expostas.
5. Não há como concluir pela substituição tributária do embargante, seja pelas figuras do artigo 132 do CTN (fusão, incorporação, transformação), seja pelo artigo 133 do mesmo codex (aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial), razão pela qual a sentença não merece reparos.
6. Quanto aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, parágrafo 4o. do CPC, reduz-se o percentual para 10% sobre o valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00257 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042260-39.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042260-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MARTINS MED LTDA -EPP
ADVOGADO : GENIVALDO ANTONIO DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 04.00.00005-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTAS COBRADAS POR CONSELHO PROFISSIONAL - NATUREZA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

1. O primeiro ponto a ser firmado reside na natureza não tributária do débito. Trata-se de multas administrativas, cuja regulação, portanto, escapa aos lindes do Código Tributário Nacional.
2. Mesmo afastada a natureza tributária da exação, não se deve aplicar ao caso os prazos de prescrição do Código Civil, mas, sim, as disposições do Decreto 20.910/32, contando-se, neste caso, cinco anos, entre a notificação e o despacho ordenatório da citação, como causa interruptiva da prescrição, nos termos do artigo 8, § 2º. da lei 6.830/80. Precedentes das Cortes Federais.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Desembargador Federal Relator

00258 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-79.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003331-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ODAIR CIRIACO FERNANDES
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro

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

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL. INOCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS INDENIZADAS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULAS 125 e 386/STJ. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESGATE DE RESERVA MATEMÁTICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo de controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - Não se inserem no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de férias vencidas, indenizadas e respectivo terço constitucional, em razão de seu caráter indenizatório. Dispensável a comprovação do indeferimento do gozo de férias por necessidade de serviço. Súmula 125 do Superior Tribunal de Justiça.

V - Em relação às férias indenizadas proporcionais e respectivo adicional, deve ser acolhido o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não devam ser tributadas (Súmula 386).

VI - As contribuições vertidas ao regime de previdência privada, sob a égide da Lei n. 7.713/88 (01.01.89 a 31.12.95), foram objeto de incidência do Imposto sobre a Renda no momento do recolhimento, razão pela qual os benefícios e resgates delas decorrentes não se sujeitam novamente à tributação, sob pena de ocorrência de "bis in idem".

VII - Na hipótese de resgate da reserva matemática individual, na forma de pagamento único, indevida a incidência do Imposto de Renda sobre as contribuições efetuadas pelo participante no período de vigência da Lei 7.713/88.

VIII - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.111.177/MG, representativo de controvérsia, decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

IX - A correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

X - Os juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês (art. 161, CTN), são aplicáveis tão somente aos valores cuja decisão tenha transitado em julgado até dezembro de 1995. A partir de 1º de janeiro de 1996, incidem juros de mora equivalentes à taxa Selic, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se qualquer outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

XI - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal.

XII - Em juízo de retratação, não constatada a ocorrência de prescrição. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00259 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003222-62.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.003222-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP

ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DA TAXA DE COLETA, REMOÇÃO E DESTINAÇÃO DE LIXO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE.

1. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte, da Constituição Federal, e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional.
2. A taxa de remoção de lixo domiciliar é cobrada a título de remuneração de serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República.
3. O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da constitucionalidade da cobrança da Taxa de Coleta, Remoção e Destinação do Lixo, e inclusive decidiu que o fato de um elemento do IPTU ser considerado para a fixação do valor da taxa de coleta de lixo domiciliar não importa em identidade de base de cálculo entre esta e aquele, tendo-se, com isso, forma de realização da isonomia tributária e do princípio da capacidade contributiva.
4. Precedentes: STF, RE n.º 557957/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 26.06.2009; 4ª Turma, AC n.º 200661050031780, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 01.07.2010, DJF3 CJ1 23.09.2010, p. 364.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00260 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003119-40.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.003119-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RINALDO BIAGIO PIZZOL e outros
: ANTONIO DARCI CRISTO
: VALDOMIRO FRAGNANI
: NEUDIVAL JOSE TRAVOLO
: JOAO CARLOS DANTAS DO AMARAL CAMPOS
: LUIZ ESTEVAM GHIZZI
ADVOGADO : JOSE GERALDO DE PONTES FABRI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE.

1. Trata-se de execução de sentença que condenou a União Federal na restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de combustíveis, em que comprovada efetivamente a propriedade do veículo.
2. Remetidos os autos à Contadoria do Juízo, para a elaboração de conta em observância ao fixado no r. *decisum* transitado em julgado, foram devidamente excluídos os veículos movidos a diesel, bem como os valores cuja propriedade dos veículos não foi devidamente comprovada (fls. 91/139).
3. Ademais, a diferença entre o valor alcançado pela União Federal e pela Contadoria Judicial é apenas de R\$ 79,02 (setenta e nove reais e dois centavos), presumivelmente decorrente do percentual do IPC utilizado para o mês de março/90, corretamente aplicado em 84,32% pelo juízo, ao invés de 30,46% pela embargante.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00261 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004654-04.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.004654-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOSE VAZ DA COSTA e outro
: ELEUZA LIMA VAZ
ADVOGADO : NILTON CESAR GANANCIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : DROGARIA NELY LTDA
ADVOGADO : NILTON CESAR GANANCIN e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. NECESSIDADE DE PROVA INEQUÍVOCA.

I - Consoante o disposto na Lei n. 8.009/90, o imóvel residencial próprio do casal, ou entidade familiar é impenhorável, e não responderá por qualquer tipo de dívida fiscal contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam proprietários e nele residam, ressalvadas as hipóteses previstas em lei (art. 1º).

II - Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, é necessário que o devedor comprove que reside no imóvel.

III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Na hipótese dos autos não há qualquer documento comprovando que os Embargantes residem no imóvel penhorado, não tendo sido juntado nem ao menos cópia do mandado de citação, a fim de demonstrarem sua alegação de terem sido citados no endereço do bem penhorado.

V - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00262 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-05.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.004833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ENGEMASA ENGENHARIA E MATERIAIS LTDA
ADVOGADO : VITOR DI FRANCISCO FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. AUTO-LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA. DEPÓSITO NÃO VINCULADO À AÇÃO CAUTELAR.

1. Prejudicada a alegação de decadência, uma vez que o débito em questão foi constituído mediante declaração do próprio contribuinte.

2. É pacífico no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, tornam-se desnecessários o procedimento administrativo e a notificação do devedor.

3. A apresentação de declaração pelo contribuinte (DCTF) dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
4. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.
5. Como não restou demonstrado nos autos que o depósito em questão está vinculado à ação cautelar nº 91.0321195-9, distribuída à 1ª Vara de Ribeirão Preto, impossível atestar-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
6. Sendo assim, existindo impedimentos à expedição da certidão requerida, a mesma não deve ser fornecida à impetrante.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00263 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026655-58.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.026655-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : GILJOVIC COM/ DE AUTO PECAS LTDA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

2. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

3. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.

5. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

6. *In casu*, os valores relativos à cobrança dos débitos inscritos na dívida ativa foram alcançados pela prescrição, uma vez que decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal.

7. Precedentes desta C. Sexta Turma: AC n.º 200203990270203, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 20.04.2010, p. 221; AC n.º 2000.61.82.022643-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 17.06.2010, v.u., DJF3 CJ1 06.07.2010, p. 698; AC n.º 2003.61.26.001683-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 26.11.2009, v.u., DJF3 CJ1 19.01.2010, p. 981.

8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00264 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027426-36.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.027426-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PRODESPAL PROMOTORA DE DESPACHOS ADUANEIROS LTDA
ADVOGADO : ROBERSON THOMAZ e outro
No. ORIG. : 00274263620064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A determinação legal quanto à inexistência de ônus para as partes no caso de cancelamento da inscrição (Lei n.º 6.830/80, art. 26), não significa desconsiderar os gastos que a executada teve em razão de uma cobrança indevida.
2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 2000.03.99.004731-1, Rel. Juiz Manoel Álvares, j. 28.06.2000, DJU 23.08.2000, p. 494.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00265 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052911-38.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.052911-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ADENIVAL RIBEIRO -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
No. ORIG. : 00529113820064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA PARA A FISCALIZAÇÃO DE FARMÁCIA E DROGARIA. LEIS Nº 3.820/60 E Nº 5.991/73. EXIGÊNCIA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO.

1. A Lei nº 3.820/60 estabeleceu a competência do Conselho Regional de Farmácia para fiscalizar os estabelecimentos - farmácia ou drogaria - a fim de verificar o cumprimento da exigência de possuírem como responsável técnico profissional habilitado e registrado.
2. Obrigatoriedade da farmácia e drogaria ter um responsável técnico por todo o período de seu funcionamento (art. 15 da Lei nº 5.991/73).

3. Não há qualquer ilegalidade nas autuações e sanções impostas, em razão da ausência de profissional habilitado e registrado no CRF, como responsável técnico pelo estabelecimento.
4. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Sexta Turma (STJ, 2ª Turma, REsp nº 383.222, DJU 05.08.02, p. 294 e REsp. nº 441.135, 1ª Turma, j. 07.11.02; TRF3, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, AMS nº 1999.61.00.023344-1, DJU 21.06.02, p. 767).
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00266 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002785-66.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.002785-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PRESIDENTE EPITACIO
ADVOGADO : SANDRO MARTINS
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2005.61.12.007841-6 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR. FIXAÇÃO DE ASTREINTES EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DA LIMINAR ANTERIORMENTE DEFERIDA. POSSIBILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que negado o efeito suspensivo objetivado afastar a cominação à multa diária, pelo descumprimento da liminar anteriormente deferida.

II - A União Federal embora disponha de prerrogativas no exercício da função pública e, conseqüentemente, benefícios processuais específicos não extensíveis às partes em geral, não pode furtar-se ao cumprimento das decisões judiciais, devendo o juiz zelar pela isonomia de tratamento e pela efetividade das determinações.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00267 AGRAVO LEGAL EM PETIÇÃO CÍVEL Nº 0040679-76.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.040679-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANSETT TECNOLOGIA E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : JOHNSON CONTROLES LTDA
PARTE RE' : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
No. ORIG. : 2005.61.19.000526-8 1 Vr GUARULHOS/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO EM SEDE DE APELAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. VIA INADEQUADA. ARTS. 520 E 558, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

- 1.º Inadequação da via eleita para impugnar ato judicial, mormente após as alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação.
- 2.º O efeito suspensivo é previsto tanto para o Agravo de Instrumento (CPC, arts. 527, II e 558), quanto para a Apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único), razão pela qual, em regra, não se admite mais a impetração de Mandado de Segurança ou o ajuizamento de ação cautelar contra ato judicial passível de recurso ou correição.
- 3.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00268 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048851-07.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.048851-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : HUGO BOSS HOLDING BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCIO CARNEIRO SPERLING
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.023868-6 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO. PREJUDICIALIDADE.

1. Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática que negou seguimento aos embargos de declaração.
2. Pretendeu a embargante, sob a alegação de omissão, tão-somente, a juntada do voto vencido.
3. Tal voto já foi juntado aos presentes autos, pelo que restaram manifestamente prejudicados os embargos declaratórios.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00269 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0061767-73.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.061767-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ANABRASIL COML/ LTDA

ADVOGADO : ARTHUR BRANDI SOBRINHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1733/1735
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2004.61.00.033042-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - A sentença de improcedência cassou os efeitos da liminar anteriormente deferida, a teor da Súmula n. 405/STF.

V - Seu restabelecimento não pode ser alcançado pela atribuição de efeito suspensivo ao seu recurso de apelação.

VI - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo do recurso, no caso, o agravo de instrumento, inclusive já interposto.

VII - Precedente desta Corte.

VIII - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00270 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088876-62.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.088876-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FACCHINI S/A
ADVOGADO : RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.04.009754-3 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. AUTO DE INFRAÇÃO E TERMO DE GUARDA FISCAL. PENA DE PERDIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando à liberação, mediante depósito do valor da diferença dos tributos, da mercadoria apreendida pela autoridade aduaneira do Porto de Santos, que culminou com a decretação da pena de perdimento, uma vez que a controvérsia acerca da apuração do valor aduaneiro somente será passível de solução após a realização da perícia.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00271 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0093396-65.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.093396-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SMAR EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : REGINA CELIA MELCHIORI PAGI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176/178
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 2005.61.02.011242-6 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DECISÃO MANTIDA.

I - Há que se indeferir liminarmente a inicial, extinguindo-se o feito sem julgamento de mérito, quando não vislumbrado o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora, pois ausente um dos requisitos indispensáveis ao exercício do referido direito de ação.

II - O interesse processual se revela em duplo aspecto, de um lado temos que a prestação jurisdicional há de ser necessária e, de outro, que a via escolhida para atingir o fim colimado deve ser adequada.

III - Inadequação da via processual eleita para o alcance do provimento jurisdicional pleiteado.

IV - Impossibilidade de utilização de expediente dessa natureza como substitutivo dos recursos, no caso, a apelação, na qual, inclusive já formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

V - Precedente desta Corte.

VI - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00272 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094394-33.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.094394-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FACCHINI S/A
ADVOGADO : RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.04.011009-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. AUTO DE INFRAÇÃO E TERMO DE GUARDA FISCAL. PENA DE PERDIMENTO. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando à liberação, mediante depósito do valor da diferença dos tributos, da mercadoria apreendida pela autoridade aduaneira do Porto de Santos, que culminou com a decretação da pena de perdimento, uma vez que a controvérsia acerca da apuração do valor aduaneiro somente será passível de solução após a realização da perícia.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00273 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094630-82.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094630-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MARIA APPARECIDA ANDRILAO FERNANDES
ADVOGADO : MARIA ANGELINA DONINI VEIGA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2003.61.20.004596-0 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. POUPANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELO CONTADOR DO JUÍZO. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de suspender o curso da ação originária. para determinar o acolhimento da planilha de cálculo apresentada pelo Agravante, haja vista que, tanto o cálculo apresentado pela Agravada, quanto o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo, deixaram de considerar a condenação ao pagamento dos juros pactuados, conforme determinado na sentença, transitada em julgado.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo, de modo que, deve ser dado provimento ao recurso para determinar o acolhimento da planilha de cálculo apresentada pela Agravante, a qual considera a inclusão dos juros contratuais de janeiro de 1989 até o ajuizamento da ação.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00274 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094660-20.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094660-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RP MAPAC COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.004558-5 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO PAES. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo objetivando a sua manutenção no PAES, haja vista não ter restado demonstrado que a exclusão foi indevida.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00275 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095883-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095883-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE MARIA APARECIDO ZUCOLO
ADVOGADO : LUCIANO HERLON DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.006053-9 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. LIMINAR INDEFERIDA. EXCLUSÃO DO CADIN. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo visando à exclusão do nome do Agravante do CADIN, haja vista a ausência de uma das hipótese previstas no art. 7º, incisos I e I, da Lei 10.522/02.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00276 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101424-22.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101424-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ GONZAGA DE MORAES CARVALHO
ADVOGADO : VANDER DE SOUZA SANCHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : DONATO GAETA FILHO
: FERNANDO RIBEIRO SOBRINHO

PARTE RE' : PATRIARCA EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA e outros
ADVOGADO : FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES
No. ORIG. : 2005.61.82.018222-8 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÃO NÃO DETECTADA.

- 1- Os Tribunais Inferiores estão compelidos a apreciar a matéria que lhes é submetida à luz dos precedentes firmados em sede de recurso representativo da controvérsia.
- 2- O tema de adequação ou não da tese jurídica há de ser dirimido nos órgãos jurisdicionais aos quais é dada a prerrogativa de uniformizar a matéria em questão, não cabendo a esta Corte decidir a respeito do acerto ou não dos precedentes firmados nas instâncias superiores.
- 3- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00277 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041105-10.1996.4.03.6100/SP
2007.03.99.032648-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MILTON LAURINDO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MOREIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.41105-0 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - IMPOSTO DE RENDA - FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS - AVISO PRÉVIO - INDENIZAÇÃO ADICIONAL - ADESÃO AO PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - NÃO INCIDÊNCIA - SÚMULAS 125, 215 E 386 - STJ - APLICABILIDADE - CORREÇÃO NOS TERMOS DA RESOLUÇÃO 561 - SELIC.

- 1-As verbas indenizatórias (Incentivo pecuniário) estão fora do campo de incidência do imposto de renda, em conformidade com a Súmula nº 215 do STJ.
- 2- Não incide Imposto de Renda sobre as importâncias devidas a título de "férias vencidas" e seus respectivo terço constitucional, em função do caráter indenizatório inerente a tais parcelas, entendimento já consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 125.
- 3-Os valores auferidos desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e, portanto, estão isentos da tributação do imposto de renda, e prescindem de comprovação da efetiva necessidade de serviço.
- 4-Impedido de gozar as férias proporcionais (acrescidas do terço constitucional) pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. Súmula 386 do STJ.
- 5- O art. 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, estabelece, expressamente a isenção de imposto de renda sobre verbas a título de aviso prévio indenizado pago em razão da rescisão do contrato de trabalho (art. 7º, XXI, da Constituição Federal).
- 6-Restituição dos referidos valores corrigidos pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.
- 7-Incidência da taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices de correção ou juros de mora.
- 8-Honorários advocatícios mantidos. Nos termos do artigo 20 § 4º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar

de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. E uma vez que o juiz de primeira instância condenou a União ao pagamento de honorários inferior a 10% (dez por cento) do valor da causa, fica mantida a sentença, também com relação a estes.

9-Apeação da União Federal e Remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00278 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038025-92.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.038025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOSE RENATO LIMA e outro
: EDNA APARECIDA PERES LIMA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE SOUZA
INTERESSADO : JOSE RENATO LIMA E CIA LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 02.00.00004-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DO IMÓVEL. BEM DE FAMÍLIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADA.

I - A condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios e ao reembolso das custas processuais despendidas deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

II - Não havendo a comprovação, de plano, de que o imóvel em tela estava protegido pela impenhorabilidade, nos termos da Lei n. 8.009/90, deve ser afastada a condenação da União ao pagamento das verbas de sucumbência.

III - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00279 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031511-06.1995.4.03.6100/SP
2007.03.99.048777-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PARTICIPACOES MORRO VERMELHO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 95.00.31511-4 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. PRECEDENTES.

- 1.º A modificação do indexador de correção monetária, através de lei não constitui ofensa ao direito adquirido nem implica desrespeito ao princípio da capacidade contributiva.
- 2.º Partindo-se da premissa de que a correção monetária dos valores vincula-se necessariamente ao princípio da estrita legalidade, há de ser aplicado o indexador expressamente indicado na lei.
- 3.º Não pode, portanto, o Judiciário substituir-se ao Poder Legislativo para reconhecer outro índice que não aquele previsto legalmente, vedando-se, conseqüentemente, ao contribuinte a utilização de indexador que lhe pareça economicamente mais favorável.
4. Aplicável às demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 41989, a atualização monetária pela OTN/BTNF, conforme expressamente indicado pelas Leis n.ºs. 7.730/89 e 7.799/89.
- 5.º Precedentes: 1ª Turma, RE-AgR 249917/DF, Rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 08/10/2002; 2ª Turma, AI-AgR 482272/SC, Relator Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005; Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 439.172/SC, Ministro José Delgado, j. 26/04/2006.
- 6.º Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00280 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030352-23.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.050425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TV STUDIOS DE RIBEIRAO PRETO S/C LTDA e outros
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : TV STUDIOS DE BRASILIA S/C LTDA
: TVSBT CANAL 5 DE BELEM S/A
: TVSBT CANAL 5 DE PORTO ALEGRE S/A
: TVSBT CANAL QUATRO DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.30352-9 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. LEI 8.200/91. ANO-BASE 1990. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO Nº 332/91. LEGALIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA

- 1.º A fixação de índice e dos critérios para a aplicação da correção monetária das demonstrações financeiras depende de expressa previsão legal.
- 2.º Em março de 1990, as demonstrações financeiras eram atualizadas de acordo com a variação do BTN/BTNF, que, por sua vez, eram corrigidas com base no IPC (Leis n.ºs. 7.777 e 7.799/89).
- 3.º Por determinação do art. 22 da MP nº 168 (Lei nº 8.024/90), o BTN/BTNF deixou de ser corrigido com base no IPC e passou a sê-lo pela variação do IRVF.
4. A diferença entre a variação do IPC e do IRVF, notadamente nos meses de março e abril de 1990 foram significativas, deixando de refletir a inflação real.
- 5.º Com o intuito de corrigir tais distorções, a Lei nº 8.200/91 (art. 3º, I) e o Decreto nº 332/91 acabaram por reconhecer a defasagem entre a variação do IPC e a do BTNF no período-base de 1990, ao permitirem a dedução da diferença da correção monetária das demonstrações financeiras de 1990, em exercícios posteriores.

6. Ocorre que esse direito foi assegurado apenas para efeito de apuração da base de cálculo do IRPJ, e, ademais, impediu-se que a dedução fosse integral, já no período-base de 1991, estabelecendo-se um cronograma de apropriação de diferenças.

7.ª A matéria já foi decidida pelo Plenário C. STF, no julgamento do RE nº 201.465/MG, que decidiu pela constitucionalidade do art. 3º, I da Lei nº 8.200/91. Tal decisão foi acatada pelo E. STJ, que reformulou seu entendimento para adequá-lo à nova orientação.

8. O disposto no Decreto 332/91 não apresenta qualquer vício de ilegalidade, porquanto em consonância com o fixado pela Lei nº 8.200/91, em especial, art. 1º, caput, cujo teor se refere expressamente à correção monetária das demonstrações financeiras para efeito de determinar o lucro real - base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas.

9.ª Precedentes: STF, Tribunal Pleno, RE nº 201.465/MG, Rel. p/ acórdão Min. Nelson Jobim, j. 02/05/2002, DJ 17/10/2003, p. 14; 1ª Turma, REsp nº 772439, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/04/2006, DJ 18/05/2006, p. 196; 2ª Turma, REsp nº 645212, Min. Castro Meira, j. 02/02/2006, DJ 06/03/2006, p. 317.

10.ª Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00281 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016561-84.1998.4.03.6100/SP
2007.03.99.051412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : BANCO FIAT S/A e outros
: FIAT FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COML/ LTDA
: FIAT SERVICOS TECNICOS EM ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.16561-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA DE UMA DAS PARTES. LEVANTAMENTO E CONVERSÃO EM RENDA. POSSÍVEL APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.

1- As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que fundada em precedentes desta E. Turma.

2 - Não é possível fracionar o trânsito em julgado, devendo a desistente aguardar o término da lide.

3 - Inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto da decisão atacada, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição.

4 - Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00282 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010707-94.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.010707-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO DE SOUSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. PRESCRIÇÃO DECENAL. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. VALORES REFERENTES A ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E REFLEXOS. ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. CARÁTER SALARIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Reapreciação da matéria, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil.

II - Adoção do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.002.932/SP, representativo de controvérsia.

III - Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos.

IV - O adicional de periculosidade é um acréscimo ao salário-base do empregado que trabalha em locais comprovadamente perigosos e exerce atividades consideradas perigosas de acordo com a lei, o que evidencia seu caráter salarial. Trata-se de uma compensação que se dá ao trabalhador por estar exposto a determinadas situações que colocam em risco sua saúde ou integridade física.

V - Mantida a condenação do Autor ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvando, todavia, que seu adimplemento fica condicionado à hipótese do art. 12, da Lei n. 1.060/50.

VI - Em juízo de retratação, prejudicial arguida rejeitada. Apelação da Ré improvida. Apelação do Autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a prejudicial arguida, negar provimento à apelação da Ré, bem como dar parcial provimento à apelação do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00283 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021018-47.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.021018-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTANDER BRASIL ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
SUCEDIDO : SANTANDER BANESPA CIA DE ARRENDAMENTO MERCANTIL

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00284 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027847-44.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027847-2/SP

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

RECURSO ESPECIAL - ART. 543-C, §7º, INC. II, CPC - REAPRECIÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - "INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR" - PRECEDENTES.

1- Trata-se de reapreciação oportunizada pelo Exmo. Vice-presidente desta Corte (Fls. 375/378), conforme previsto no art. 543-C, §7º, inc. II, do CPC, do acórdão proferido pela Sexta Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, rejeitou a preliminar e, no mérito deu provimento à apelação da impetrante e negou provimento à remessa oficial e à apelação da União.

2-A reapreciação restringir-se-á à matéria da divergência frente a posição pacificada no STJ, que no caso concreto refere-se à "indenização por liberalidade do empregador".

3-Mantido o acórdão originário com relação as demais matérias.

4-O pagamento referente à "indenização por liberalidade do empregador" não tem natureza indenizatória, uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo.

5-E mesmo se assim considerássemos tal verba como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as consequências nefastas da perda do emprego, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88.

6-Apelação da impetrante improvida. Apelação União Federal e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reapreciar a matéria a teor do art. 534-C, §7º, Inc. II, do CPC, rejeitar a preliminar e, no mérito negar provimento à apelação da impetrante e dar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00285 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012240-73.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.012240-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : PERFETTI VAN MELLE BRASIL LTDA

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00286 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006494-85.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.006494-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOSE LUIZ BARBOSA e outros
: ROSA MARIA FEU DE BRITO
: MARIA HELENA CAMPANHA
: EDGAR ANTEZANA ANGULO
: VALMIR APARECIDO CUNHA SABINO
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. VERBAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. REPOSICIONAMENTO DE REFERÊNCIAS. PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

- I - O recebimento de remuneração em virtude de sentença trabalhista que determinou o pagamento de verbas a título de reposição de referências previstas em plano de classificação de cargos, não se insere no conceito de indenização, revestindo caráter eminentemente remuneratório, ensejando, portanto, a incidência do Imposto sobre a Renda.
- II - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
- III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00287 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000442-63.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.000442-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : TEXTIL DALUTEX LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.054545-7 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando à expedição de certidão de regularidade fiscal, haja vista não estarem presentes os requisitos.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00288 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004289-73.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.004289-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RUBENS JOSE RODRIGUES (= ou > de 65 anos) e outro
: ODETE MORGATTO RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE DE FALCO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.02.009935-1 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO APRESENTADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo pleiteado, uma vez que os cálculos homologados pelo Juízo *a quo*, encontram-se em consonância com a sentença transitada em julgado.

II - A omissão da aludida sentença em relação aos juros contratuais, constantes do pedido inicial, deveria ter sido impugnada pelos Agravantes no momento oportuno, não podendo ser sanada na fase de cumprimento da sentença.

III - Inviável, também, a aplicação de juros de mora na forma pretendida pelos Agravantes, tendo em vista que as "Tabelas de Correção da Justiça Federal", vigentes à época da sentença.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

V - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00289 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006467-92.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.006467-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FACCHINI S/A
ADVOGADO : GUSTAVO AULICINO BASTOS JORGE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.04.011009-2 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SUSPENSÃO DO LEILÃO DAS MERCADORIAS APREENDIDAS. PENA DE PERDIMENTO. DETERMINANDO O DEPÓSITO DA QUANTIA AUFERIDA NA RESPECTIVA ALIENAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo objetivando a suspensão do leilão da mercadoria apreendida, à qual foi aplicada pena de perdimento, ante a ausência de risco de dano irreparável, uma vez ter sido determinada a reserva de pequena amostra dos rolamentos para fins de perícia, bem como o depósito, à disposição do Juízo, da quantia auferida na alienação das mercadorias apreendidas, destacando-se que tal valor será oportunamente levantado pela Autora, ou convertido em renda da União, a depender do resultado final do processo final.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00290 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010283-82.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.010283-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
AGRAVADO : DELFINI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LIGIA COLUCCI DELFINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 2002.61.20.000347-0 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO SUBMISSÃO. ART. 475, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo, objetivando a determinação de remessa dos autos originários ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em razão da necessidade de submissão da sentença de procedência ao reexame necessário.

- II - Sentença não sujeita ao reexame necessário à vista do disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, uma vez ter sido atribuído à causa valor inferior a 60 salários mínimos, valor este não impugnado no momento oportuno.
III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.
IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00291 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011200-04.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.011200-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : AGATEX LTDA
ADVOGADO : DENNIS DE MIRANDA FIUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.04.000829-0 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO PARCIALMENTE DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

- I - Hipótese em que foi concedido parcialmente o efeito suspensivo apenas para determinar a suspensão da aplicação de pena de perdimento, restando, entretanto indeferida a pretensão de imediata nacionalização das mercadorias descritas na DI n. 07/1163357-0.
II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.
III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00292 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025401-98.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.025401-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PAVAUTO ATACADO DE PECAS LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS PAVAO e outros
: CARLOS ROBERTO CAPATO
: EUVALDO ARAUJO DOS SANTOS
: LUIZ ANTONIO PEREIRA

: SERGIO LUIZ XAVIER DE CASTRO
: SILVIO LUIZ SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 94.03.03682-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. EMBARGOS À ARREMATACÃO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando à suspensão da execução fiscal, haja vista que a oposição de embargos à arrematação não tem o condão de impedir a transmissão dos bens ao arrematante, que passará a figurar como depositário.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00293 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028926-88.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.028926-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FERNANDO MARQUES FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO MARQUES FERREIRA
AGRAVADO : PRESIDENTE E INSTRUTOR DA COMISSAO DE ETICA E DISCIPLINA DA 33
SUBSECCAO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADVOGADO : PAULO DANILLO TROMBONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.05.014777-4 6 Vr CAMPINAS/SP
EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de sustar os efeitos da decisão agravada que declarou a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente e Instrutor da Comissão de Ética e Disciplina da 33ª Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil e determinou a redistribuição dos autos à Justiça Estadual.

II- Compete a Justiça Federal o processamento e julgamento de ações em que haja interesse ativo ou passivo da Ordem dos Advogados do Brasil, tendo em vista tratar-se de autarquia profissional *sui generis*.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00294 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045310-29.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.045310-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RETEC COML/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MARINHO DE MAGALHAES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2000.61.02.018569-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DA HASTA PÚBLICA. NULIDADE DO EDITAL. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo objetivando a sustação de hasta pública, uma vez que somente aquele que estiver sujeito a sofrer o ônus advindo da hasta pública realizada sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 686, do Código de Processo Civil, possui interesse processual para alegar a nulidade do edital, qualidade não ostentada pelo Agravante.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00295 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049412-94.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.049412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CAPACITRON ELETRONICA LTDA e outro
: KATIA SUELI BARTULIHE GALVAO
ADVOGADO : PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/136
No. ORIG. : 2003.61.82.018605-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PARA A VERIFICAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Necessária a apresentação da cópia da DCTF para a constatação do termo inicial do prazo prescricional.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão, proferida nos moldes do entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Colenda 6ª Turma.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00296 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008251-80.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.008251-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO SERGIO BARAVELLI E CIA LTDA
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00007-7 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Não havendo na decisão embargada, omissão ou contradição a serem supridas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.
- 2- O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00297 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006473-35.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.006473-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ALOISIO MARCOS VASCONCELOS NOVAIS
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÕES. VANTAGENS /BENEFÍCIO. FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS INDENIZADAS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULAS 125 e 386/STJ. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.

I - Inserem-se no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de "gratificações" e "vantagens/benefícios", por constituírem meras liberalidades do empregador.

II - Não se inserem no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de férias vencidas e não gozadas por necessidade de serviço, em razão de seu caráter indenizatório. Dispensável a comprovação do indeferimento do gozo de férias por necessidade de serviço. Súmula 125 do Superior Tribunal de Justiça.

III - Em relação às férias indenizadas proporcionais e respectivo adicional, deve ser acolhido o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não devam ser tributadas (Súmula 386).

IV - Em relação ao décimo terceiro salário, pacificado o entendimento de que sua natureza é salarial e não indenizatória, incidindo, pois, o Imposto sobre a Renda.

V - Precedentes desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Remessa oficial e apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, bem como às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00298 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009399-86.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009399-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MARCIA APARECIDA SILVA FELIPE

ADVOGADO : MÁRCIA APARECIDA SILVA FELIPE e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. VERBA INDENIZATÓRIA. AUXÍLIO-CRECHE.

I - Sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

II - Agravo retido não conhecido, em razão de não ter sido reiterada sua apreciação pela Apelante.

III - Não se insere no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" a verba recebida a título de auxílio-creche, uma vez que não representa acréscimo patrimonial.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial, tida por ocorrida e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, bem como à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00299 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018787-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018787-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MARIA CRISTINA GABRIEL

ADVOGADO : LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00187871320084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - FÉRIAS VENCIDAS - FÉRIAS PROPORCIONAIS - NÃO INCIDÊNCIA - APLICAÇÃO DA SÚMULAS 125 E 386 - STJ.

- 1.As férias vencidas indenizadas e seu respectivo terço constitucional são direito do empregado que, se não gozadas, convertem-se em pecúnia. Súmula nº 125 do STJ.
- 2.Os valores auferidos desta conversão, não se inserem no conceito constitucional de renda e não se caracterizam em acréscimo patrimonial, têm caráter indenizatório, e, portanto, estão isentos da tributação do imposto de renda, e prescindem de comprovação da efetiva necessidade de serviço.
- 3.Impedido de gozar as férias proporcionais (acrescidas do terço constitucional) pela rescisão do contrato, o recebimento proporcional em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas, estando desta forma abrangido na regra de isenção referente à indenização, prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/88 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. Súmula 386 do STJ.
- 4.Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00300 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021311-80.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.021311-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AMELIA JOANNA GADE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ADELAIDE DO NASCIMENTO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213118020084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, INCISO XIV, LEI N. 7.713/88. NEOPLASIA MALIGNA. DOENÇA DE PAGET. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Revendo meu posicionamento e na esteira do entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial representativo de controvérsia, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou auto-lançamento, o prazo prescricional flui do seguinte modo para os recolhimentos efetuados até a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005: cinco anos, contados do fato gerador entendido como a data em que foi efetuado o recolhimento, para que a autoridade fiscal homologue o aludido pagamento; ao término desse prazo, sem manifestação da autoridade fiscal, dá-se a homologação tácita e, por conseguinte, inicia-se a fluência do prazo para o contribuinte pleitear judicialmente a restituição e/ou compensação, também de cinco anos. Prejudicial arguida rejeitada.

II - Com o advento da Lei n. 9.250/95, a concessão de isenção para portadores das patologias previstas no art. 6º, inciso XIV, da Lei n. 7.713/88, passou a requisitar, a comprovação da moléstia por meio de laudo pericial oficial, a fim de reunir todas as condições necessárias para a sua concessão.

III - Reconhecido, no presente caso, o acometimento das doenças e de seus efeitos em relação à Autora em 14 de maio de 2003, por meio de parecer emitido pela Junta Superior de Saúde do Comando da Aeronáutica - Ministério da Defesa, há de ser concedida a isenção pleiteada.

IV - A partir de 1º de janeiro de 1996, incidem juros de mora equivalentes à taxa Selic, como estabelecido no art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, excluindo-se qualquer outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

V - Honorários advocatícios limitados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento adotado por esta Sexta Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

VI - Prejudicial arguida rejeitada. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a prejudicial arguida e dar parcial provimento à remessa oficial, bem como à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00301 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021345-55.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : FABRICIO TIAGO SIMAS DE CARVALHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. OITIVA PRÉVIA DA AUTORIDADE FISCAL.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Requerimentos relativos à observância da coisa julgada deverão ser formulados ao MM. Juízo *a quo*.

III - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00302 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021940-54.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021940-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NILTON BATISTA MUNIZ e outro
: ADRIANA NETTO FERREIRA MURATORE DE LIMA
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE RECEBEU A APELAÇÃO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. PRECLUSÃO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. "INDENIZAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO".

I-Cumprir observar não ter sido interposto agravo de instrumento contra a decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo. Portanto, consumada a preclusão, inviável a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao aludido recurso. Preliminar não conhecida.

II-A discussão no caso em tela é matéria exclusivamente de direito, não se justificando a produção de prova. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente, não se configurando cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada.

III-Insere-se no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" a verba recebida a título de "indenização de transferência do vínculo empregatício", por constituir mera liberalidade do empregador.

IV-No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, nos julgamentos dos Recursos Especiais n. 1.102.575/MG e n. 1.112.745/SP, representativos de controvérsia, decisões que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, devem ser adotadas pelos tribunais.

V-Preliminar para receber o recurso de apelação no duplo efeito não conhecida. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Apelação improvida, quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da preliminar para receber o recurso de apelação no duplo efeito, rejeitar a preliminar de nulidade da sentença, bem como negar provimento à apelação quanto ao mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00303 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021941-39.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.021941-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ANTONIO LUIZ TOFOLO
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00304 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012796-26.2008.4.03.6110/SP
2008.61.10.012796-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : AB FOODS INDL/ E COML/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTSON SILVA EMERENCIANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

SUCEDIDO : ITAVUVU EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00305 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001823-72.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.001823-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : CLARIANT S/A
ADVOGADO : THAIS FOLGOSI FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.34280-4 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

- I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo para determinar o cancelamento da penhora efetuado no rosto dos autos de ação ordinária, tendo em vista o fato de a ação executiva originária encontrar-se garantida por carta de fiança, aliada à ausência de pedido, sequer implícito, de substituição de penhora formulado pela Exequente.
- II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.
- III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00306 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002510-49.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002510-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : RODANI TRANSPORTES COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
: DMP DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : ELIO FIGUEIREDO
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DABECE DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: SANTA RITA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: ALPI DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: SERVBON DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: GIRO COM/ E REPRESENTACOES LTDA
: IPE DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: ROCA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: IRMAOS FLUMINHAN LTDA
: NEBRASKA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: DISTRIBUIDORA SULVAPE DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: KERENCIA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ALBERTO DE SANT ANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.66298-6 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo, haja vista a inocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que a inércia não deu exclusivamente pela parte, mas sim pelo fato de os pedidos de desarquivamento e citação realizados em 1991, não terem sido sequer despachados em razão do extravio dos autos originários.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00307 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009416-55.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.009416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : PEDREIRA DUTRA LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA BARNABA
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO GRANDE DA SERRA SP
ADVOGADO : EDUARDO NELSON CANIL REPLE
PARTE RE' : G G H GEOMETRICA DE GRANITOS E MINERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.10520-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EXPEDIAÇÃO DO MANDADO DE PENHORA DE VEÍCULO INDICADO PELA EXEQUENTE. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de determinar a expedição do mandado de penhora relativo ao bem indicado pela Exequente, à vista do disposto no art. 475-J, *caput* e § 3º, do Código de Processo Civil, bem como o fato de a averbação prevista no art. 615-A, do estatuto processual constituir faculdade do credor, a qual não exclui a necessidade de realização de penhora.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00308 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011094-08.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011094-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ALINE GONCALVES GARCIA OLIVEIRA
ADVOGADO : LEONARDO RODRIGUES ALVES DINIZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.13.002216-0 7 Vt CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO OMISSIVO PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 15ª REGIÃO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo, objetivando a suspensão da decisão que reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito e determinou a remessa do feito originário ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

II - Compete ao Tribunal Regional do Trabalho o processamento e julgamento de mandado de segurança impetrado contra a conduta omissiva do Desembargador Federal Presidente daquele Tribunal.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00309 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011400-74.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.011400-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ADVOCACIA GIACOMINI GUEDES
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES
AGRAVADO : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FABIO LUGANI e outro

PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.22416-8 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. BLOQUEIO DE VALORES REFERENTES A CONTRATO PARTICULAR ASSIANDO EM RAZÃO DE INADIMPLEMENTO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo objetivando o bloqueio de valores futuros a serem depositados nos autos originários, a pedido da Agravada, sociedade de advogados, em razão da existência de um "instrumento particular de novação e cessão de direito de parte do crédito judicial a ser pago nos autos originários", cujo objeto é a 5ª parcela do precatório.

II - Ausência de comprovação, pela Agravante, de que o valor referente à 5ª parcela do precatório ainda se encontre depositada nos autos originários, revelando-se inviável o bloqueio de valores a serem depositados futuramente.

III - Inaplicável, ao caso, o disposto no art. 24, da Lei 8.096/94, uma vez que, embora destinada ao pagamento de honorários, a origem do crédito é diversa, qual seja, cessão de crédito referente à repetição de indébito de valores pagos à título de contribuição ao FINSOCIAL, objeto de sentença transitada em julgado.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

V - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00310 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013050-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.013050-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CONDULLI S/A CONDUTORES ELETRICOS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO SPACCASSASSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.006379-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDA PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo objetivando sustar a decisão proferida nos autos originários, por meio da qual foi suspensa a exigibilidade dos créditos tributários.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00311 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016815-38.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016815-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP
ADVOGADO : MARIA INEZ DE BARROS NOWILL MARIANO e outro
AGRAVADO : ALEXANDRE TEIXEIRA LAUZEM
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ESTEVES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIALICE DIAS GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.04.011323-1 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. DEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando sustar os efeitos da decisão agravada, por meio da qual foi determinado o fornecimento de medicamento ao Autor.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00312 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022630-16.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.022630-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : CASADOCE IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : EMERSON IVAMAR DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.06.008232-0 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONHECIMENTO. DECISÃO AGRAVADA EM DESCONFORMIDADE COM O PEDIDO. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo para determinar a apresentação de caução pela Agravada, tendo em vista haver pedido expresso nesse sentido, tendo sido a suspensão da exigibilidade determinada de forma diversa da pretendida pela Autora, ora Agravada.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00313 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023327-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023327-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : HSF SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DEBORA VISCONTE e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.00.009321-3 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA VISANDO A CONCESSÃO DE PRAZO MAIOR PARA A DESOCUPAÇÃO DA ÁREA LICITADA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo, visando à concessão de prazo de seis meses, a contar da publicação da homologação do resultado da licitação, para desocupação da área objeto da licitação, referente ao uso de hangar localizado no Aeroporto Campo de Marte, ante a ausência dos pressupostos exigidos.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00314 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023905-97.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023905-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : OSCAR STRAUSS FILHO e outro
: FERNANDO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : FLÁVIO LUÍS PETRI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.003472-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIAPADA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo para suspender a exigibilidade do Imposto de Renda retido na fonte, dos valores relacionados às contribuições recolhidas ao plano de previdência privada efetuadas pelos Agravantes no período de 01.01.89 a 31.12.95, mediante o depósito judicial de tais valores, conforme requerido.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00315 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030951-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030951-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOAO GILBERTO MARIO VAN DEN BROEK
ADVOGADO : VALMIR MAZZETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00724-7 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO EXECUTADO DO CADIN. AUSENTES OS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI N. 10.522/02. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de determinar a manutenção do nome do Agravado no CADIN, haja vista a ausência de uma das hipótese previstas no art. 7º, incisos I e II, da Lei 10.522/02.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00316 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031750-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031750-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JULIO SIMOES LOGISTICA S/A
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2009.61.09.007454-7 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. COMPENSAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de determinar o recebimento e processamento da manifestação de inconformidade apresentada nos autos do processo administrativo referente à compensação indeferida, com a remessa do recurso para a autoridade competente para sua análise, bem como o cancelamento da inscrição em dívida ativa efetivada e a suspensão da exigibilidade dos débitos referentes ao PIS dos períodos de apuração compreendidos entre agosto de 2000 e abril de 2004, devidamente declarados via DCTF, até o término o processo administrativo, haja vista encontrarem-se presentes os requisitos para tanto.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00317 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031966-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031966-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : RAFAEL DUARTE ENDERLE
ADVOGADO : SEBASTIAO CALIXTO H DE SOUZA ARANHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : INSTITUTO AERUS DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : FABIO MINORU MARUITI e outro
AGRAVADO : S/A VIACAO AEREA RIO GRANDENSE
ADVOGADO : CARLOS JOSE PORTELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.011211-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA LIDE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo, haja vista a ilegitimidade passiva da União, uma vez que o objeto da ação originária é o pagamento de benefício previdenciário de responsabilidade de entidade de previdência privada.

II - Com a exclusão da União da lide, compete à Justiça Estadual o processamento e julgamento do feito originários.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00318 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035009-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035009-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BEMAF BELGO MINEIRA BEKAERT ARAMES FINOS LTDA

ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.06.06195-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido o efeito suspensivo ativo a fim de determinar suspensão da decisão que determinou a intimação da Agravante para efetuar o pagamento de valor remanescente referente aos honorários sucumbenciais, haja vista a impossibilidade de rediscussão da matéria em razão da ocorrência de preclusão, uma vez que a tal questão já foi objeto de apelação interposta contra a sentença que extinguiu a fase de execução de sentença, não conhecida em razão de sua intempestividade, tendo ocorrido o trânsito em julgado.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00319 EMBARGOS DECLARACAO EM AI N° 0038117-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038117-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : DAVID FRANCISCO DA SILVA e outros
ADVOGADO : EURICO DOMINGOS PAGANI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 93/96v
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 95.00.08044-3 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini

Juiz Federal Convocado

00320 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0040996-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040996-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE VALTER MULLER e outros
: NEUSA FERREIRA MULLER
: JOSE WALTER MULLER JUNIOR
ADVOGADO : JOSE MAURO FABER e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.010289-3 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS DE CONTA- POUANÇA. JUSTA CAUSA. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO DEFERIDO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi concedido parcialmente o efeito suspensivo ativo a fim de determinar que a Agravada apresente os extratos bancários referentes à conta-poupança e períodos indicados pelos Autores nos autos originários.
II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.
III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que negava provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00321 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022547-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022547-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
AUTOR : LF GODOI E CIA LTDA
ADVOGADO : THIAGO D AUREA CIOFFI SANTORO BIAZOTTI
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 05.00.00002-6 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - PRÉ-QUESTIONAMENTO - ACOLHIMENTO - MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE

1. Constatado o erro material apontado, passa a constar como apelante, na autuação do acórdão de fls. 799/804, NAVARRO E MARZAGÃO ADVOGADOS E ASSOCIADOS. Indispensável o encaminhamento destes autos ao Setor competente para providenciar a retificação da autuação, a fim de constar como apelante a sociedade de advogados.
2. No tocante ao pedido de majoração da verba honorária fixada em favor do embargante, insta consignar ter sido arbitrada em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, bem como ao § 4º do mesmo dispositivo legal e ao entendimento desta E. Sexta Turma.
3. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para afastar o erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração tão-somente para afastar o erro material apontado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Santoro Facchini
Juiz Federal Convocado

00322 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026654-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026654-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARLOS DE ALMEIDA SOUZA
: JOAO MOSNA
: NYS IND/ DE EMBALAGENS LTDA e outros
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 95.00.00705-9 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DE CABIMENTO NÃO CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS CITADOS NO ART. 535 DO CPC.

- 1- Não havendo na decisão embargada, omissão ou contradição a serem supridas, devem ser rejeitados os embargos de declaração.
- 2- O art. 93, IX, da CF não exige, nem mesmo para fins de prequestionamento, que o julgado manifeste-se acerca de todos os argumentos e dispositivos legais suscitados pelas partes, em defesa de suas teses, na hipótese, lei superveniente ao fundamento legal adotado pelo acórdão, mormente se o acolhimento de um ou de alguns deles revelar-se suficiente para o deslinde da questão, como ocorreu.
- 3- Denota-se o caráter infringente dos embargos de declaração, visando a substituir a decisão recorrida por outra que lhe seja favorável, com inversão do resultado final.
- 4- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Lazarano Neto
Desembargador Federal

00323 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000357-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000357-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : ANGELA REGINA BOZZON
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS INDENIZADAS E RESPECTIVOS TERÇOS CONSTITUCIONAIS. SÚMULAS 125 e 386/STJ.

I - Não se inserem no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de férias vencidas, indenizadas e respectivo terço constitucional, em razão de seu caráter indenizatório. Dispensável a comprovação do indeferimento do gozo de férias por necessidade de serviço. Súmula 125 do Superior Tribunal de Justiça.

II - Em relação às férias indenizadas proporcionais e respectivo adicional, deve ser acolhido o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não devam ser tributadas (Súmula 386).

III - Remessa oficial improvida. Agravo retido interposto pela União prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, bem como julgar prejudicado o agravo retido interposto pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00324 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006200-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006200-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALFREDO JINJAS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO EVENTUAL E INDENIZAÇÃO - NATUREZA SALARIAL - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL

1-Às fls. 111/112, a ex-empregadora, TELEMAR NORTE LESTE S/A, informa que tais verbas foram pagas em decorrência de demissão no âmbito do Plano de Indenização de Saída (Gratificação eventual equivalente a R\$ 1.500,00 - auxílio formação profissional e Indenização levando em consideração o tempo de contrato de trabalho). Assim a meu ver, não se trata de plano de demissão incentivada (PDV) e sim verbas pagas ao empregador por mera liberalidade do empregador.

2-A Gratificação eventual por equivaler a auxílio para formação profissional, não se trata de indenização, pois é uma utilidade prevista no art. 458, §2º, II, da CLT, paga ao empregado e que representa um "plus" salarial, ensejando acréscimo patrimonial.

3-O mesmo ocorre com a indenização paga levando em consideração ao tempo de contrato de trabalho (= indenização por tempo de serviço), uma vez que não decorre de uma obrigação e sim de um pagamento espontâneo. E mesmo se assim considerássemos tais verbas como compensação em razão da ruptura do pacto laboral, tendo como finalidade minorar as conseqüências nefastas da perda do emprego e pelos anos de serviços prestados, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja visto que tem natureza salarial e importou acréscimo patrimonial e não está beneficiada pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.

4-Remessa oficial e Apelação da União Federal providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00325 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013825-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013825-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : OSMERINDO ROSA CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANE SILVA OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00138251020094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. TÉCNICO EM FARMÁCIA. INSCRIÇÃO E ASSUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO.

I - O Conselho Regional de Farmácia não está obrigado a inscrever os técnicos em farmácia em seus quadros, por não estarem inseridos na categoria dos profissionais arrolados pela lei reguladora do exercício da atividade farmacêutica.

II - Não cumprimento da carga horária mínima exigida pela Portaria 363/95 do Ministério da Educação e Cultura para a Habilitação Profissional Plena de Técnico em Farmácia.

III - A assunção de responsabilidade técnica rege-se por legislação específica - art. 15, § 3º, da Lei n. 5.991/73, regulamentado pelo art. 28, § 2º, do Decreto n. 74.170/74 - autorizando o licenciamento de farmácia ou drogaria sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro - os diplomados em cursos de grau médio oficiais ou reconhecidos pelo Conselho Federal de Educação, que tenham seus diplomas registrados no Ministério da Educação e Cultura e sejam habilitados em Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei -, desde que haja interesse público, caracterizado pela necessidade de instalação de farmácia ou drogaria no local, bem como não exista farmacêutico na localidade ou, existindo, não queira ou não possa assumir a responsabilidade técnica pelo estabelecimento, não configurando regra geral, mas hipótese de exceção.

IV - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Santoro Facchini, que negava provimento à remessa oficial e à apelação.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00326 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017915-61.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017915-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : PAULO CESAR LOPREATO COTRIM

ADVOGADO : UBIRAJARA DE LIMA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00179156120094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. GRATIFICAÇÕES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO.

I-Inserir-se no conceito de "renda ou proventos de qualquer natureza" as verbas recebidas a título de "gratificações", por constituir mera liberalidade do empregador.

II-Em relação ao décimo terceiro salário, pacificado o entendimento de que sua natureza é salarial e não indenizatória, incidindo, pois, o Imposto sobre a Renda.

III-Precedentes desta Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV-Apelação do impetrante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00327 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000421-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000421-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : POSTES IRPA LTDA
ADVOGADO : LIZANDRA SOBREIRA ROMANELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.15.000547-6 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. RECOLHIMENTO DO MANDADO DE IMISSÃO. ARREMATACÃO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo a fim de indeferir o recolhimento do mandado de imissão na posse expedido em favor dos arrematantes, porquanto os arrematantes não podem ser privados da posse sobre os bens arrematados nos termos da legislação de regência.

II - O simples ajuizamento de ação anulatória visando desconstituir a aludida arrematação não tem o condão de possibilitar a suspensão de imissão na posse em relação aos bens cuja arrematação se deu de forma regular, uma vez que não há decisão judicial em sentido contrário.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

IV - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00328 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004716-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : COML TCHULLE LTDA e outros
: ADOLFO BELLICANTA
: JOSE ARMANDO LUCIANO
ADVOGADO : ALBINO PEREIRA DE MATTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.25786-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. RECOLHIMENTO DE PENHORA. SUSPENSÃO DO FEITO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo objetivando o recolhimento do mandado de penhora, haja vista a ausência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito executado, uma vez que o parcelamento encontra-se em fase de negociação, conforme manifestação da Exequente, bem como o fato de eventual penhora não ser hábil a causar prejuízo irreparável ao Executado.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00329 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005223-60.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.005223-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MS CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
: ADILSON MENDES SOARES
: JOSE ANTONIO SOARES
ADVOGADO : BRUNA COLAGIOVANNI GIROTTO e outro
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RAPHAEL OTAVIO BUENO SANTOS
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RE' : Banco do Brasil S/A
: MUNICIPIO DE TACURUS MS
: CLAUDIO ROCHA BARCELOS
: ODILON TRINDADE VALENCOELA
: LUIZ CARLOS BONELLI
: CONSTRUTOL CONSTRUÇOES E TOPOGRAFIA LTDA
: CONSTRUTORA CARANDAZAL LTDA
: AUTO POSTO TACURU LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/128
No. ORIG. : 00001117120094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS ESSENCIAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - Nos termos do art. 525, inciso II, do Código de Processo Civil, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00330 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015653-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015653-2/SP

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

INTERESSADO : ITOE MATSUMOTO e outro
: JOSE RAUL MARTINS VASCONCELOS
: ROBERTO MINORU MATSUMOTO e outros
: FABIO HENRIQUE FONSECA BATISTA
: SANNLIFE COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/72
No. ORIG. : 00309608520064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELOS DÉBITOS DA PESSOA JURÍDICA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao presente agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00331 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020294-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020294-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO SOARES GASPARETE
: PRISMA COM/ DE INSTRUMENTOS E ACESSORIOS MUSICAIS LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00346551320074036182 1F Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00332 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021122-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021122-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : APLUB CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO : LEONARDO CARTELI DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
INTERESSADO : ASSOCIACAO DOS PROFISSIONAIS LIBERAIS UNIVERSITARIOS DO BRASIL -
APLUB e outro
: ASSOCIACAO APLUB DE PRESERVACAO AMBIENTAL ECOAPLUB
ADVOGADO : RICARDO ATHANASIO FELINTO DE OLIVEIRA
INTERESSADO : MAJ CAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO BERNARDI e outro
INTERESSADO : CNG CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00039835120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. MAJORAÇÃO DA MULTA DIÁRIA. CANCELAMENTO DE SORTEIO DE PRÊMIOS. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo visando à sustação dos efeitos da decisão agravada, haja vista estarem presentes os requisitos para a concessão da medida nos autos da ação civil pública originária, cujo objeto é a proibição de exploração de jogos de azar, por meio da qual foi determinado o cancelamento dos sorteio de prêmios referente ao produto "Hexa da Sorte", até que seja prolatada a decisão definitiva, devendo as Rés providenciarem a transmissão, nos mesmos canais televisivos e de rádio onde veiculam a realização do sorteio, informação acerca do aludido cancelamento.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00333 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022830-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.022830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LOGICA AMERICA DO SUL SOLUCOES DE TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00052921920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Hipótese em que foi negado o efeito suspensivo ativo objetivando a suspensão da exigibilidade do débito tributário, mediante apresentação de carta de fiança bancária, haja vista o fato de tal modalidade de garantia não se encontrar presente entre as hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional.

II - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão acerca do pedido de efeito suspensivo ativo.

III - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00334 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024203-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024203-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO
AGRAVANTE : IND/ DE CERAMICA NOSSA SENHORA DA CONCEICAO DE ELIAS FAUSTO
: LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO OSHIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064041720104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRECLUSÃO TEMPORAL.

1- Agravo regimental interposto contra decisão do Relator, que negou seguimento ao agravo de instrumento, por entender tratar-se de mero pedido de reconsideração.

2- O inconformismo do recorrente permanece o mesmo, tanto no pedido de reconsideração quanto nas razões do agravo.

3- Tendo em vista que pedido de reconsideração não suspende o prazo para interposição de recurso próprio, a decisão agravada foi atingida pela preclusão temporal.

4- Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Lazarano Neto

Desembargador Federal

00335 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009424-71.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MUNICIPIO DE BARIRI
ADVOGADO : CÉSAR JOSÉ DE LIMA
No. ORIG. : 09.00.00010-6 1 Vr BARIRI/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00336 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009695-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009695-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal da Estancia de Cananeia SP
ADVOGADO : RODRIGO HENRIQUES DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00005-1 1 Vr CANANEIA/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00337 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017689-62.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017689-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL SP
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
No. ORIG. : 09.00.00057-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00338 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020313-84.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020313-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANASTACIO SP
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO FERNANDES BENEDECTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 08.00.00000-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP
EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Nro 7126/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-12.1999.4.03.6109/SP
1999.61.09.005646-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMARILIS INOCENTE BOCAFOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AGENOR DETONI (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : ANNITA ERCOLINI RODRIGUES e outro
DESPACHO
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando ao Apelante que junte aos autos cópia dos atos decisórios proferidos na ação de conhecimento (sentença e acórdão) e da conta de liquidação, documentos essenciais para o julgamento do recurso interposto nos presentes embargos à execução.

Prazo: dez dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040563-90.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.040563-0/SP

APELANTE : ANTONIO MENDES FERNANDES
ADVOGADO : ANTONIO CACERES DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00098-4 2 Vr MAUA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em razão da sentença proferida na ação ajuizada por ANTONIO MENDES FERNANDES em face do INSS, objetivando a revisão do valor do auxílio-acidente.

A ação foi distribuída em 24 de agosto de 1998 ao MM. Juiz de Direito da Comarca de Cubatão, tendo sido proferida sentença (fls. 21/22) que julgou improcedente o pedido, em 21 de janeiro de 1999.

Recebida a apelação do autor (fls. 24/34) foram os autos remetidos ao E. Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, hoje integrado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos da Emenda Constitucional nº 45/2004, o qual, na sessão de julgamento de 18.04.2000, prolatou acórdão (fls. 58/64), não conhecendo da apelação e determinando a remessa dos autos a este Tribunal para apreciar a matéria, sob o fundamento de que a competência para examinar a ação revisional de benefício, mesmo decorrente de acidente de trabalho, é da Justiça Federal.

Os autos foram remetidos a esta Corte e distribuídos à 5ª Turma em 26 de junho de 2000, a qual, posteriormente, se tornou incompetente para apreciá-lo em razão da alteração do Regimento Interno, que instituiu a 3ª Seção, com competência para processar e julgar apenas os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, tendo sido redistribuídos os autos para esta 7ª Turma em 30 de julho de 2003.

No caso em questão, verifica-se que se trata de ação revisional de benefício acidentário, cujo julgamento é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, nas Súmulas nº 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal e na de nº 15 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não se encontrando o Juízo *a quo* no exercício da competência federal delegada, e sim, no âmbito da própria atribuição jurisdicional, descabe a esta Corte apreciar o recurso de apelação.

Nesse sentido a Súmula nº 55 do E. Superior Tribunal de Justiça, assim estabelece:

"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."

Cabe salientar que a jurisprudência também é pacífica no mesmo sentido, a exemplo dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição".

(AC nº 2002.03.99.034367-0, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU 30.06.03)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA JULGAR O CONFLITO.

1 - As ações de natureza acidentária serão processadas e julgadas perante a justiça estadual, nos termos do art. 109, inciso I, da CF, e Súmula 15 do STJ.

2 - Juízo Estadual suscitado que não se encontra no exercício da competência federal, desautorizando esta Corte a dirimir o presente conflito.

3 - Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar o conflito de competência envolvendo juízos vinculados a diferentes tribunais (art. 105, inciso I, letra "d", da CF).

4 - Conflito de competência não conhecido. Determinada a remessa dos autos ao C. STJ."

(TRF-3ª Região, CC nº 2003.03.00.071545-0, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 17/12/04)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. SÚMULA 15/STJ.

1. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho. (Súm. 15/STJ).

2. Recurso a que se nega provimento".

(RESP 61579/SP, Min. EDSON VIDIGAL. DJ 03.08.98)

Por conseguinte, dado que a questão posta envolve Juízos de diferentes Tribunais, a competência para decidir o presente conflito é do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição Federal.

Ante o exposto, suscito o presente Conflito de Competência perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em razão da incompetência desta Egrégia Corte Regional para apreciação do recurso de apelação, ficando sobrestado o seu julgamento até solução do presente conflito.

Oficie-se ao E. STJ com cópias da inicial e do v. acórdão de fls. 57/64.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057308-48.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.057308-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : GRACINDA PONTES CARNEIRO
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 99.00.00145-2 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Rejeito o pedido formulado pelo INSS, uma vez que a sentença recorrida não antecipou os efeitos da tutela. A autarquia por iniciativa própria implantou o benefício assistencial. Assim, no julgamento da apelação, não haveria sentido em cancelar uma prestação que não tivesse proveniência judicial.

No mais, considero encerrada a jurisdição no âmbito desta Turma. Após as providências legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-53.2001.4.03.6117/SP
2001.61.17.000231-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ARY DE SOUZA MEDEIROS e outros
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELANTE : FRANCISCA CASTILHO JERONIMO
: MARIA DE LURDES JERONIMO CARNEIRO
: SILVA ELENA JERONIMO
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
CODINOME : SILVIA ELENA JERONIMO PEREIRA
APELANTE : SILMARA JERONIMO
: JACIRO JERONIMO JUNIOR
: FABIANA CARLA JERONIMO
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
SUCEDIDO : JACIRO JERONIMO falecido

APELANTE : ANTONIO CEDES
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro
: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Sem prejuízo do despacho de fl. 176, dê-se ciência às partes, com urgência, dos documentos juntados às fls. 178/205.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006145-74.2001.4.03.6125/SP
2001.61.25.006145-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, no prazo de quinze dias, sobre o pedido de cassação da tutela antecipada pleiteado pelo INSS a fls. 283/284, bem como sobre os documentos que o acompanharam (fls. 285/288), sob pena de ser cassada a antecipação da tutela deferida.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045108-38.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.045108-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAQUEL MARIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : EDMUNDO DIAS ROSA
: DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS
REPRESENTANTE : QUITERIA MARIA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 99.00.00116-2 4 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, relativamente à manifestação da Defensoria Pública da União, às fls.193/194, bem como sobre às informações prestadas pelo Delegado de Polícia da Cadeia Pública do Município de Itatinga/SP, às fls. 198/236.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020450-13.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.020450-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCI APARECIDA MELCHIOR DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : LECI MARTA DE ALMEIDA DE SOUZA
REPRESENTANTE : LUCI APARECIDA MELCHIOR
ADVOGADO : LECI MARTA DE ALMEIDA DE SOUZA
No. ORIG. : 01.00.00094-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

Desistência

Fls. 222. Homologo o pedido de desistência recursal pleiteado pelo INSS.

Decorrido o prazo legal, certificando-se o trânsito em julgado da sentença de fls. 87/90, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de praxe, para o regular processamento da execução. P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033209-09.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.033209-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRY DOMENE
ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 02.00.00177-6 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista que se cuida de habilitação promovida pelos herdeiros necessários, dispensa-se a ação autônoma de habilitação, consoante dispõe o artigo 1.060, inciso I, do Estatuto Processual Civil e artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, **HOMOLOGO**, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, o pedido de habilitação formulado no presente feito.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006201-02.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.006201-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS CAVALCANTI
ADVOGADO : NAIRA DE MORAIS TAVARES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.
Fls. 186/197 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-77.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.001662-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : LAURENTINO PRUDENTE
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00115-0 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO
Fls. 207/298: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042885-10.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.042885-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALBERTINA MANTOVANI DOS ANJOS
ADVOGADO : IVANI MOURA
CODINOME : ALBERTINA MANTOVANI
No. ORIG. : 04.00.00075-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO
Cuida-se de ação ordinária ajuizada por Albertina Mantovani, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, em face do INSS, em que foi constatada contradição entre o nome da autora tal como indicado na inicial e aquele constante dos documentos acostados a fls. 10 e 12 destes autos.
De posse desta contradição, foi determinado, em 12.02.2009, que a demandante, no prazo de 15 (quinze) dias, emendasse a inicial para que apontasse qual o seu nome correto (fls. 70).
Decorrido o prazo legal sem que houvesse qualquer manifestação da demandante (fls. 73), determinou-se intimação pessoal da procuradora da demandante para dar cumprimento ao determinado a fls. 70.
A fls. 80v, certificou-se a regular intimação da causídica.
A fls. 82, há certidão de que decorreu o prazo legal sem qualquer manifestação nos autos.
Em 25.03.2010, há pedido, formulado pela autora, de sobrestamento do feito, por noventa dias.
É a síntese do necessário. Chamo o feito a ordem.
Penso serem despiciendas as providências determinadas a fls. 70 e 74, por entender haver se operado na espécie mera omissão datilográfica, podendo ser corrigido de ofício pelo Relator (*ex vi*, art. 463, I, do CPC).
Nesse passo, já encaminhados os autos à UFOR (fls. 61) e retificado o nome da autora para Albertina Mantovani dos Anjos, tal como consta dos documentos acostados a fls. 10 e 12, entendo serem inócuas as determinações de fls. 70 e 74.
No mais, esclareça a autora, no prazo de 15 (quinze) dias, o motivo de seu pedido de sobrestamento do feito por 90 dias.
P.I.C.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008421-84.2005.4.03.6110/SP
2005.61.10.008421-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : WILSON PAULA DE ALMEIDA
ADVOGADO : EMMANUEL ALEXANDRE FOGAÇA CESAR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Ante a juntada da petição de fs. 499/509, intime-se o INSS para manifestação no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014268-06.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014268-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CINTIA RABE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : FADIA MARIA WILSON ABE
No. ORIG. : 01.00.00055-6 2 Vr ITU/SP
DESPACHO

Vistos: Fls. 228/229 e seguintes:

Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, nova vista ao Ministério Público Federal

Intime-se

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023152-24.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023152-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIDES LOPES DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 04.00.00089-5 1 Vr URUPES/SP
DESPACHO

Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido de habilitação formulado pela esposa e filhos do *de cujus* a fls. 88/89.

P.I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026491-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026491-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSETE EULALIO

ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA

No. ORIG. : 03.00.00239-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Fls. 149. Indefiro o pedido, por falta de previsão legal. Embora não possua a autora meios de custear financeiramente os gastos de sua patrona, compete à causídica tomar todas as providências necessárias à fiel representação judicial de sua cliente. Assim o sendo, descabe ao Poder Judiciário providenciar a extração de cópias de novos documentos e remetê-los pelo correio para que as partes possam se manifestar sobre eles.

Concedo o prazo suplementar de 15 (quinze) dias, para que a demandante manifeste-se sobre os documentos juntados pelo INSS a fls. 134/144, referentes a dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extratos do Plenus em nome da autora.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001232-93.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001232-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : CALIMERIO FACCIN

ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MONTANARI e outro

: THIAGO DE SOUZA LEPRE

: FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Fls. 187: Aguarde-se pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006367-86.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006367-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : ANTONIO CARLOS LEAL

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00063678620064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 217/222 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005917-10.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.005917-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAZARO IORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI
: REGINALDO ROCHA
No. ORIG. : 05.00.00130-7 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor da petição de fls. 97 para que regularize, no prazo de 5 (cinco) dias, sua representação processual, sob pena de restar indeferido o pedido de que todas as publicações também sejam publicadas em seu nome.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007559-18.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.007559-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEVINA DO PRADO FLORES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 03.00.00119-8 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

O compulsar dos autos está a revelar que a autora não é alfabetizada (fls. 13).

Por sua vez, o art. 654 do Código Civil estabelece, de forma cogente, que "*todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante*". (grifei)

Dessa determinação legal, extrai-se que a autora analfabeta apenas poderia ser representada em juízo, nos casos em que a procuração outorgada a seu advogado fosse efetivada mediante instrumento público, único meio viável satisfazer os pressupostos de constituição e validade do processo.

No entanto, entendo deva esta determinação legal ser abrandada, nos casos em que a hipossuficiência do demandante poderia criar obstáculo a seu ingresso em juízo.

Nesse passo, penso que a presença do autor, não alfabetizado, em audiência judicial, acompanhado de seu advogado, supre a necessidade de outorga da procuração judicial por, instrumento público, tornando regular sua representação em juízo. Este, aliás, o entendimento adotado pela Sétima Turma, desta Corte Regional, *in*, AG 2005.03.00.094636-5 - DJU 26.01.2006).

Com efeito, realizada audiência judicial, com a presença da autora e seu advogado constituído (fls. 57), tenho por regularizada a representação processual da demandada e conseqüentemente satisfeitos os requisitos necessários a seu ingresso em juízo

Torno, assim, sem efeito a decisão exarada a fls. 77 destes autos.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021065-61.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.021065-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVINO MACHADO DINIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 05.00.00066-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Providencie o procurador constituído de Divino Machado Diniz, falecido no curso do processo, a regular habilitação e representação processual de Londina Maria Araújo Diniz, esposa do falecido autor, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, sob pena de ser extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do que dispõe o art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028108-49.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028108-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSEMARI MUSEL DE CASTRO
No. ORIG. : 04.00.00045-6 3 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, em face da r. sentença de fls. 60/63, que, apreciando o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade formulado por Nair Alves dos Santos (pessoa não alfabetizada - fls. 07), perante o MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Itapeva, julgou procedente o pedido, condenando o réu ao pagamento do benefício pleiteado, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, fixando juros de mora a partir da citação. Inconformado, apelou o INSS, aduzindo, em apertada síntese, que a autora não comprovou o exercício de atividade laboral no período necessário à concessão do benefício por ela pretendido, pelo que requer seja a ação julgada improcedente.

Com contrarrazões (fls. 78/83), foram os autos remetidos a este Tribunal e distribuído à relatoria do Des. Federal Walter do Amaral (fls. 84v).

Recebidos os autos, Sua Excelência determinou que a autora providenciasse sua regularização processual, mediante a apresentação de procuração outorgada por instrumento público (fls. 85).

Intimada a demandante, foi noticiado por seu patrono que a mesma falecera em 28.07.2007, sendo impossível cumprir o determinado pela decisão de fls. 85, ocasião em que pleiteou a habilitação de herdeiros para o regular processamento dos autos.

A fls. 95, houve pedido expresso para que fosse homologada a habilitação de Marilene dos Santos Florentino e do companheiro, Carlos Alberto Florentino, como sucessores processuais da falecida autora. Pleitearam que as parcelas vencidas fossem pagas a filha, enquanto que a pensão por morte, derivada do benefício de aposentadoria por idade rural, fosse paga ao companheiro.

Dada oportunidade ao INSS para manifestar-se (fls. 127), o Instituto Autárquico discordou do pedido de habilitação formulado a fls. 95, ao argumento de que o defeito de representação da autora originária remanesceu, pelo que requer seja reconhecida a nulidade do processo, com sua consequente extinção sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

É a síntese do necessário. Decido.

Não assiste razão ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

De fato, o art. 654 do Código Civil estabelece, de forma cogente, que "*Todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante*". (grifei)

Dessa determinação legal, extrai-se que a autora analfabeta apenas poderia ser representada em juízo, nos casos em que a procuração outorgada a seu advogado fosse efetivada mediante instrumento público, único meio viável satisfazer os pressupostos de constituição e validade do processo.

No entanto, esta determinação legal vem sendo abrandada por julgados deste Tribunal, nos casos em que a hipossuficiência do demandante poderia criar obstáculo a seu ingresso em juízo.

Nesse passo, entendo que a presença do autor, não alfabetizado, em audiência judicial, acompanhado de seu advogado, supre a necessidade de outorga da procuração judicial por instrumento público, tornando regular sua representação em juízo. Este, aliás, o entendimento adotado pela Sétima Turma, desta Corte Regional, *in*, AG 2005.03.00.094636-5 - DJU 26.01.2006).

Rejeito, pois, a preliminar de ausência de condição de constituição e validade processual aduzida pelo Instituto Autárquico a fls. 174.

No mais, constato que a Certidão de Óbito, acostada a fls. 99, dá notícia de que a autora, à época do falecimento, era casada com Carlos Alberto Florentino e deixou uma filha, maior, Marilene dos Santos Florentino, pelo que, independentemente de sentença, homologo, nos termos do art. 1.060, do Cód. Processo Civil, o pedido de habilitação formulado a fls. 95. Remetam-se os autos à UFOR, para a regularização do pólo ativo da ação.

Após as anotações de praxe, voltem-me os autos conclusos.

P.I.C.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049437-20.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.049437-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : IZAURA DE MATOS CAZAGRANDE

ADVOGADO : CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS

: ANA MARIA RAMIRES LIMA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.01032-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

O compulsar dos autos está a revelar que a autora não é alfabetizada (fls. 16).

Por sua vez, o art. 654 do Código Civil estabelece, de forma cogente, que "*todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular, que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante*". (grifei)

Dessa determinação legal, extrai-se que a autora analfabeta apenas poderia ser representada em juízo, nos casos em que a procuração outorgada a seu advogado fosse efetivada mediante instrumento público, único meio viável satisfazer os pressupostos de constituição e validade do processo.

No entanto, entendo deva esta determinação legal ser abrandada, nos casos em que a hipossuficiência do demandante poderia criar obstáculo a seu ingresso em juízo.

Nesse passo, penso que a presença do autor, não alfabetizado, em audiência judicial, acompanhado de seu advogado, supre a necessidade de outorga da procuração judicial por instrumento público, tornando regular sua representação em juízo. Este, aliás, o entendimento adotado pela Sétima Turma, desta Corte Regional, *in*, AG 2005.03.00.094636-5 - DJU 26.01.2006).

Com efeito, realizada audiência judicial, com a presença da autora e sua advogada constituída (fls. 52), tenho por regularizada a representação processual da demandada e conseqüentemente satisfeitos os requisitos necessários a seu ingresso em juízo

Torno, assim, sem efeito a decisão exarada a fls. 78 destes autos.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007182-44.2007.4.03.6120/SP
2007.61.20.007182-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSE CARLOS CREPALDI
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071824420074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 115/120 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041945-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.041945-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA APARECIDA GOMES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA SILVA TUCKMANTEL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 08.00.00155-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 118, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição ajuizada por MARIA APARECIDA GOMES. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da

apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005. Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000910-03.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.000910-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARILTON STUTZ
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG. : 06.00.01134-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS
DESPACHO
Vistos.
Fls. 90 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003912-78.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.003912-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DYRCE COLATO
ADVOGADO : LEDA JUNDI PELLOSO
No. ORIG. : 06.00.00085-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP
DECISÃO
Fls. 112/113: Defiro à autora dilação de prazo por dez (10) dias para ciência da petição do INSS de fls. 91/104, onde o mesmo aduz que não é possível apresentar proposta de acordo nos autos. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011422-45.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.011422-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO BENTO
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
No. ORIG. : 05.00.00067-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fls. 217. A Certidão de Óbito, acostada a fls. 194, dá notícia de que o autor, à época do falecimento, era casado com Leonora Piva Bento, pelo que, independentemente de sentença, homologo, nos termos do art. 1.060, do Cód. Processo Civil, o pedido de habilitação formulado a fls. 189. Remetam-se os autos à UFOR, para a regularização do pólo ativo da ação.

P.I.C.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015621-13.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.015621-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ACIBE SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00005-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para apresentar, no prazo legal, contrarrazões ao recurso adesivo interposto pela parte autora a fls. 72/74.

Após voltem-me os autos conclusos.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022997-50.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.022997-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES CARIRI MARINO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG. : 06.00.00159-8 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para providenciar, no prazo de 10 (dez) dias, o cumprimento da decisão exarada a fls. 60.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036968-05.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.036968-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS EDUARDO DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
REPRESENTANTE : IVANILDA ALVES DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 04.00.00080-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Providencie o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, o fornecimento dos documentos relacionados pelo INSS a fls. 96, necessários à imediata implantação do Benefício Assistencial objeto destes autos.
P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054759-84.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054759-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA APARECIDA PINHEIRO
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00123-5 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

À vista do silêncio certificado às fls. 146, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000041-55.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.000041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ADEILSON ARRUDA SILVA
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00000415520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Às fls. 448/451 requer o autor a antecipação da tutela para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez a seu favor.

Com efeito, verifica-se da r. sentença de fls. 357/358 que o pedido foi julgado parcialmente procedente para conceder o benefício de Auxílio-Doença ao autor, deferindo-lhe a antecipação da tutela nesse sentido.

Assim, considerando que o Auxílio-Doença foi implementado, consoante se verifica do documento obtido junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS em anexo e que desta fica fazendo parte integrante, não verifico o necessário *periculum in mora* que autorize a antecipação pretendida pelo autor, devendo se aguardar o oportuno julgamento da apelação interposta nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005272-63.2008.4.03.6114/SP
2008.61.14.005272-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PATRICIA MEIRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA DAS MERCES SPAULONCI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 151/158 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003668-52.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.003668-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JOSE RIBEIRO DA CUNHA
ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 106/117 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010033-25.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.010033-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNILSON ANTHONY INACIO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : CRISTIANE APARECIDA DE ARAUJO LIMA
REPRESENTANTE : APARECIDA INACIA CANDIDA
ADVOGADO : CRISTIANE APARECIDA DE ARAUJO LIMA e outro
No. ORIG. : 00100332520084036119 6 Vr GUARULHOS/SP
DESPACHO
Fls. 194/202: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004750-23.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.004750-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : NELSON BARBOSA DE AVELAR
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
Desistência

Recebo a petição da parte Autora como pedido de desistência do recurso e **HOMOLOGO** o referido requerimento formulado para que produza seus regulares efeitos, a teor do que dispõe o artigo 501 do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020099-30.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.020099-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA DE LIMA
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG. : 08.00.00323-5 1 Vr IGUATEMI/MS

DESPACHO
Vistos.
Fls. 92 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024273-82.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024273-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA APARECIDA DE OLIVEIRA ARAUJO
ADVOGADO : SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS
No. ORIG. : 08.00.00097-7 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 114 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025193-56.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.025193-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ENI MARIA SEZERINO DINIZ
No. ORIG. : 07.00.02398-4 1 Vr MARACAJU/MS

DESPACHO

Atenda-se, conforme requerido pelo MPF em parecer de fls. 110/112, encaminhando-se os autos ao MM. Juiz da causa para a adoção das providências necessárias à realização de perícia médica que ateste a incapacidade laboral do autor.

Após, tornem os autos ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032925-88.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.032925-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO DE SOUZA ROCHA
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO LIMA
No. ORIG. : 08.00.00423-3 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido de antecipação de tutela requerido pelo autor a fls. 145/146.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035536-14.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.035536-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA CARLOS NETO
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE
No. ORIG. : 08.00.00043-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação contida a fls. 124v, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de que os sucessores da *de cuius* promovam sua habilitação, nos termos do artigo 1056, inciso II, do Código de Processo Civil. Providencie, pois, o patrono da parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, a habilitação de eventuais sucessores processuais da demandante, acompanhado de documentos que comprovem o falecimento da requerente, bem com a qualidade processual dos sucessores, para que seja possível proceder-se ao regular processamento do feito.

P.I.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010151-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010151-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOAQUIM VIEIRA SENA
ADVOGADO : KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00016967620104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Dê-se ciência às partes, bem como ao juízo *a quo*, acerca das informações prestadas pela Agência Previdenciária de Guarulhos/SP (fl. 62).

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015308-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015308-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSALY HAYADEE DE MELO LOPES
ADVOGADO : EDUARDO FELIZARDO MOREIRA (Int.Pessoal)

CODINOME : ROSALY HAYDEE DE MELO LOPES
: ROSALY HAIDE MELO LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00037-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cumpra o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ora agravante, o despacho de fls. 110, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015690-98.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015690-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : DORGIVAL MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 10.00.06212-0 4 Vr MAUA/SP

Decisão

Fls. 102/112:

Constato que a parte agravante já interpôs agravo legal contra a decisão ora impugnada, do que decorre o não conhecimento do presente.

Assim, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018125-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018125-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : EDNEUSA NEVES DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
CODINOME : EDNEUSA NEVES DO NASCIMENTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.07098-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDNEUSA NEVES DOS SANTOS VIEIRA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 3ª Vara de Indaiatuba/SP que, nos autos de ação previdenciária em que objetiva a concessão de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que não estão presentes os requisitos legais para sua concessão, somado ao fato de que *"não consta dos autos qualquer atestado ou relatório médico atual atestando a incapacidade da autora para o trabalho"* (fl. 43).

Aduz, em síntese, que é portadora de *"tendinopatia supra-espinhosa bilateral, coleção líquida na bainha do tendão bicipital bilateralmente, dor nos ombros, bursite e artrose com dores crônicas"*, razão pela qual esteve em gozo de auxílio-doença no período de 15/03/2005 a 31/12/2009, data em que recebeu alta médica, a seu ver indevida, uma vez que continua com as mesmas enfermidades que ensejaram a concessão do benefício.

Alega que o auxílio-doença foi cessado sem qualquer realização de nova perícia para constatação de seu quadro clínico e sem que tivesse sido submetida a reabilitação profissional, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 43), estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurada da agravante restaram comprovadas através do pedido de auxílio-doença, indeferido em 11/03/2010, sob alegação de "*Não constatação de Incapacidade Laborativa*" (fl. 39). Quanto a esta, as cópias dos documentos que instruíram a petição inicial e que acompanham as razões recursais (fls. 18/33) comprovam que desde 31/01/2005 a agravante é portadora das enfermidades descritas nas razões recursais, sendo que em fevereiro/2010 foi relatada sua incapacidade para o trabalho (fl. 33).

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, caso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Corrija-se a autuação para que conste que o nome da agravante é EDNEUSA NEVES DOS SANTOS VIEIRA. Após, comunique-se com urgência.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019550-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019550-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DAS DORES NICOPIO GUILHERME
ADVOGADO : DÉBORA ALBERTI RAFAEL
REPRESENTANTE : MARIA NICOPIO MOREIRA GUILHERME
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPÍRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 10.00.00047-9 2 Vr ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Retifique-se a autuação, haja vista que não há representante da parte agravada nos autos, com as anotações e cautelas de praxe.

No mais, trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 34 e verso, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte ajuizada por MARIA DAS DORES NICOPIO GUILHERME, também conhecida como Maria Nicopio Moreira Guilherme, em razão do falecimento de seu filho João Batista Guilherme. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício acima referido a favor da agravada.

Pleiteia o agravante concessão de efeito suspensivo ao recurso, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a necessária dependência econômica da agravada em relação ao seu filho.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO." (**O Novo Regime do Agravo**, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz desta cognição sumária, entendo presentes os pressupostos autorizadores do efeito suspensivo requerido. Com efeito, a fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

O artigo 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, inclusive, os pais (inciso II), a dependência deve ser comprovada, nos termos do artigo 16, parágrafo 4º, da citada lei.

Nestes autos, verifica-se da certidão de óbito e do documento de fls. 21/22, que era a autora, ora agravada, mãe de João Batista Guilherme, por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada. Assim, ao menos nesta cognição sumária, entendo que os requisitos que ensejam o deferimento da pensão por morte não restaram comprovados nos autos, ao menos a princípio, haja vista que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido filho.

Destarte, em havendo a necessidade de dilação probatória, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a antecipação da tutela deferida na decisão agravada.

Ademais disso, não verifico perigo de dano irreparável ou de difícil reparação com a suspensão da decisão ora impugnada, pois, a agravada já recebe benefício de Aposentadoria por Invalidez, consoante se verifica às fls. 09, desde 30.08.2007, bem como seu marido recebe Aposentadoria por Invalidez desde 10.08.2002 (fls. 10).

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, para que responda no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024334-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.024334-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PABLO CODINHOTO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : ARACI CORRÊA LEITE
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 09.00.04987-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 106/110vº - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028172-78.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028172-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : AIRTON ROBERTO EVARISTO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00076219420064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

A decisão monocrática, que converteu o recurso em retido e é objeto de pedido de reconsideração ou recebimento deste como agravo interno, foi proferida na vigência da Lei nº 11.187/05.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcial, a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e não admito o recurso regimental ora interposto.
Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028556-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028556-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : REGIANE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 10.00.10263-4 1 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Fls. 71/72:

A decisão de folhas 68 e verso é objeto de pedido de reconsideração.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão de fls. 68 e verso por seus próprios fundamentos, devendo a Subsecretaria proceder à conversão do recurso.

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028678-54.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028678-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MAURICIO BERNARDES DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00058375620104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A decisão monocrática, que converteu o recurso em retido e é objeto de pedido de reconsideração ou recebimento deste como agravo interno, foi proferida na vigência da Lei nº 11.187/05.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcial, a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e não admito o recurso regimental ora interposto.
Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00051 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029137-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
REQUERENTE : GENI MARTINS DEL CIELLI SILVA
ADVOGADO : VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019939320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar inominada ajuizada em segundo grau de jurisdição por GENI MARTINS DEL CIELLI SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com o fim de obter o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cessado administrativamente.

Sustenta a requerente o cabimento da cautelar, aduzindo, em síntese, a inexistência de litispendência de sua ação previdenciária (processo 2009.61.27.001993-9 do Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista) com os autos nº 824/07, do Juízo Estadual de Aguai. Alega a presença do "*fumus boni juris*" e do "*periculum in mora*", sendo o primeiro demonstrado pelas perícias judiciais realizadas nos dois autos mencionados, as quais apontam a sua incapacidade, ainda que em diferentes graus, ou seja, parcial ou total, e que mostram o preenchimento dos requisitos para o deferimento do restabelecimento do auxílio-doença (NB nº 31/530.950.095-0); e o segundo decorrente do caráter alimentar do benefício e em razão das dificuldades que passa a interessada, a qual não tem condições de trabalhar, não recebe qualquer valor e depende do pagamento do benefício para sua própria sobrevivência e para o sustento de sua família. Pede a concessão de liminar e, ao final, a procedência da cautelar.

Defiro os benefícios da justiça gratuita (fls. 17 e 20).

Passo à análise do pedido de liminar.

De início, observo que a sentença proferida nos autos principais extinguiu o feito sem resolução de mérito, por entender que restara configurada a litispendência daquela ação com os autos nº 824/07, do Juízo Estadual de Aguai, em face da identidade de partes, das causas de pedir e dos pedidos.

Pela análise preliminar dos autos, denoto ser tênue a alegada distinção das causas de pedir das ações tidas por litispendentes.

Alega o causídico que, na ação existente na Justiça Estadual, foi deduzido pedido de aposentadoria por invalidez em junho de 2007, fundada exclusivamente na bursite nos ombros da segurada. Mas, na sua ação previdenciária, distribuída em 2009 na Justiça Federal, formulou pedido de restabelecimento de auxílio-doença que fora concedido administrativamente em razão de acidente de trabalho da segurada, que laborava como doméstica/diarista, a qual

fraturou o tornozelo esquerdo no dia 24.12.2007 (data posterior à distribuição da outra ação previdenciária), mas que se encontra cessado, também por decisão administrativa.

Assim, entendendo por afastar, "*prima facie*", a alegação de litispendência entre as ações em comento.

No que diz respeito ao "*fumus boni juris*", o laudo pericial, realizado nos autos principais, informa que é parcial e temporária a incapacidade laboral da requerente (fls. 105/121). Deixou claro, ainda, que os problemas da segurada são "*bursite ombro direito, pós-operatório tardio tornozelo esquerdo, depressão e bronquite*" e que o início da incapacidade se deu em 24.12.2007, data do acidente.

Por outro lado, em consulta aos Sistemas CNIS e Plenus/Dataprev, do INSS, não consta informação no sentido de que a requerente esteja trabalhando ou recebendo qualquer benefício previdenciário, mas que gozou de alguns auxílios-doença, inclusive depois do acidente do tornozelo, nos períodos de 25.12.2007 a 20.05.2008 e de 26.06.2008 a 28.02.2009, este último sob nº 31/530.950.095-0, cancelado em razão do limite estabelecido pela perícia médica do INSS.

Desta forma, quanto ao primeiro requisito da liminar, demonstrado está o direito líquido e certo da interessado, pois a sua incapacidade, parcial e temporária, foi reconhecida na perícia judicial realizada nos autos principais em janeiro de 2010.

Quanto ao "*fumus boni juris*" alegado, ou seja, a situação de urgência tão extrema capaz de justificar o deferimento da medida, entendendo que a concessão de vários benefícios de auxílio-doença concedidos administrativamente pelo INSS até fevereiro de 2009 e a ausência de qualquer notícia atual de atividade laboral exercida pela petionária - informações obtidas nos Sistemas CNIS e Plenus já citados -, bem como o caráter alimentar do benefício, são motivos suficientes para comprovar o perigo de dano de difícil ou incerta reparação capaz de revelar a necessidade iminente de restabelecimento do benefício.

Assim, entendendo que o pedido liminar deve ser deferido, determinando-se o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias a contar da intimação desta decisão. Oficie-se.

Cite-se o INSS.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030894-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030894-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : OSVALDO DE BARROS
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046283920104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Primeiramente, regularize a douta advogada do agravante as razões recursais, assinando-as, bem como, junte cópia reprográfica das procurações outorgadas às partes no feito originário, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de ser negado seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030990-03.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.030990-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : JOSÉ DUTRA DE CAMPOS
ADVOGADO : EVANDRO AKIRA IOSHIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS
No. ORIG. : 2010.62.01.000318-3 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ DUTRA DE CAMPOS contra a decisão proferida pelo Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande - MS que, em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, determinou a suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora comprovasse o pedido administrativo do benefício em questão.

Dispõe o artigo 98, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 98. A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

Assim, a Constituição Federal conferiu à Turma Recursal a competência para processar e julgar recurso contra decisão de juiz do Juizado Especial Federal.

Disso decorre que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o presente.

Destarte, reconheço, de ofício, a ausência de competência desta relatora para apreciar este recurso e determino a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande - MS, para as providências cabíveis.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031245-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031245-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : SEBASTIAO HONORIO DA COSTA
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00063347020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIÃO HONÓRIO DA COSTA contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."".

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", a parte recorrente recebeu o benefício até 31/07/2008, sendo juntados aos autos documentos, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 39/40).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031766-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031766-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : BENEDITO RIBEIRO GRILO

ADVOGADO : CARLOS JOSE DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP

No. ORIG. : 06.00.00123-9 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITO RIBEIRO GRILO em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Itapira/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a manutenção de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação de tutela, formulado após a juntada aos autos de laudo médico judicial, ao fundamento de que "*... ainda que, se em tese o pedido de tutela antecipada fosse deferido, haveria perigo de irreversibilidade deste provimento, pois, a pensão mensal tem nítido e indiscutível caráter alimentar, e, portanto, seriam irrepelíveis, caso a ação ao final fosse julgada improcedente.*" (fl. 44)

Aduz, em síntese, que a petição inicial se fez acompanhar de atestado médico em que consta sua incapacidade para o trabalho, condição essa que também restou comprovada através do laudo médico realizado pelo perito do juízo, e que, ainda assim, a tutela antecipada foi indeferida através da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

A carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas através da comunicação de decisão do INSS, que indeferiu o pedido administrativo de auxílio-doença, sob alegação de "*Parecer contrário da Perícia Médica*" (fl. 30).

Quanto à incapacidade para o trabalho, o laudo pericial médico, cuja cópia acompanha as razões recursais, é expresso no sentido de sua "*incapacidade laboral total e permanente*" (fls. 35/40).

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda à implantação do benefício de auxílio-doença ao agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00056 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031977-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031977-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

REQUERENTE : GUIOMAR MARQUES CARDIM

ADVOGADO : DANIEL PESTANA MOTA e outro

REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00014631120074036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Trata-se de ação cautelar ajuizada pelo Guiomar Marques Cardim, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o objetivo de suspender decisão administrativa que a obrigou a retornar ao trabalho nas mesmas funções que exercia, derivada de reabilitação profissional a que foi submetida, sem atentar aos termos indicados pela decisão exarada no feito principal (processo nº 2007.61.11.001463-3) e a conclusão a que chegou o laudo pericial acolhido naqueles autos.

Aduz a requerente que o laudo judicial, elaborado 8 dias após seu retorno às antigas atividades, atesta que houve agravamento de seu quadro clínico e surgimento de novas patologias, havendo a indicação de que fosse ela beneficiada pela aposentadoria por invalidez.

Culmina por requerer, a concessão de liminar que lhe garanta o direito a permanecer em repouso, até o trânsito em julgado do *decisum* exarado no feito originário.

Decido.

Cumprido, de início, anotar que a concessão de liminares sem a prévia manifestação da parte contrária, é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a presença dos requisitos do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 797 do CPC.

A não concessão de liminar *inaudita altera pars* encontra proteção no princípio constitucional da ampla defesa, sendo a sua violação uma das estritas hipóteses de flagrante prejuízo que poderia ser causado à requerente, em razão de ato manifestamente ilegal.

Na hipótese, observo que a documentação que instrui a presente demanda merece exame acurado para a verificação da ocorrência de eventual desacerto no laudo previdenciário, necessária à concessão da liminar requerida, a exigir análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

Desta forma, indefiro, por ora, o pedido de concessão de liminar por não estarem presentes, as condições a amparar o pleito formulado pela requerente.

Processe-se a ação, citando-se o requerido para que a conteste no prazo de 20 (vinte) dias, a teor do que dispõe o artigo 802 c/c 188, ambos do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032158-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032158-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : ANTONIO GOMES SARMENTO
ADVOGADO : VANDERLEI BRITO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00063338520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTÔNIO GOMES SARMENTO contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando a concessão do benefício auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"In casu", indeferido o pedido de benefício na via administrativa, porque não constatada incapacidade para o labor, a parte autora juntou aos autos atestados, firmados por médicos da sua confiança e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 37/39).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032304-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032304-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DULCINEA CARNEIRO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00149-5 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DULCINEA CARNEIRO DA SILVA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 2ª Vara de Presidente Epitácio/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravante objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de ausência de prova inequívoca do direito invocado (fls. 33/34).

Aduz, em síntese, que a decisão recorrida retirou-lhe sua única fonte de renda, uma vez que a enfermidade que a acomete não permite que exerça atividade laborativa, conforme laudos e atestados médicos juntados aos autos.

Alega que desde março/2009 foi acometida por lesão em sua coluna lombar, demonstrada na tomografia computadorizada e confirmada em ressonância magnética, bem como atestada por médicos ortopedistas, pugnando pela reforma da decisão agravada e acolhimento da pretensão recursal.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 33), estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa,

o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurado da agravante restaram comprovadas através da cópia da comunicação de decisão do INSS que indeferiu seu pedido de prorrogação de auxílio-doença, sob alegação de "*Inexistência de Incapacidade Laborativa*" (fl. 20).

Quanto à esta, os relatórios e exames médicos, cujas cópias acompanham as razões recursais, descrevem que é portadora de hérnia de disco lombar L4-L5 e S1, além de abaulamentos discais difusos, e que está sem condições de exercer sua atividade habitual por tempo indeterminado (fls. 24/31), documentos esses que foram emitidos tanto no período em que esteve em gozo de auxílio-doença como após a cessação do benefício.

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravante, a partir da ciência da presente decisão. Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 27 de outubro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032807-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032807-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : ROBERTO DA SILVA

ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SJJ > SP

No. ORIG. : 00068914220104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROBERTO DA SILVA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 07/09, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa do autor é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da

apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005. Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032974-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : SEBASTIAO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 10.00.00130-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIAO APARECIDO DE OLIVEIRA contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Morro Agudo que, em ação movida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, determinou a suspensão do curso do processo por 10 (dez) dias, para que a parte autora comprovasse o pedido administrativo do benefício em questão.

Sustenta, em síntese, que, sendo trabalhador rural, não se faz necessário o prévio requerimento na via administrativa para ingresso do pedido na via judicial.

Em inúmeros votos proferidos, vinha reiteradamente entendendo que a Constituição Federal no seu artigo 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, sendo desnecessário o pleito na esfera administrativa.

Citava, outrossim, o posicionamento da E. 5ª Turma deste E. Tribunal, no sentido de que a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abarca a hipótese da desnecessidade de prévio requerimento administrativo, não se restringindo apenas ao esgotamento da via administrativa, atenta também ao conteúdo da Súmula nº 9 desta Corte, com o seguinte teor: "em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Contudo, a questão, vista sob o aspecto de falta de interesse de agir, exige melhor reflexão.

Com efeito, na ausência de comprovação do requerimento administrativo, não se revela o interesse de agir, consubstanciado na necessidade da parte vir ao Judiciário para ver acolhida sua pretensão.

É certo, também, que o não ingresso com o pedido administrativo pode acarretar, inclusive, prejuízos para a parte autora, que fica sujeita à demora intrínseca ao processo judicial.

Outrossim, colho da jurisprudência do E. TRF da 4ª Região outros fundamentos, para que seja indispensável o prévio requerimento administrativo: *é que não se pode transformar o Judiciário, que não dispõe de condições técnicas para o exercício da função cometida ao administrador (pessoal, aparelhamento, sistemas de contagem de tempo de serviço etc.), em balcão de requerimentos de benefícios (AI 108533, Relator Paulo Afonso Brum Vaz, DJ 23/10/2002, pág. 771); pacificado nesta Turma o entendimento de que não serve o Judiciário como substitutivo da administração previdenciária, agindo como revisor de seus atos. A falta de prévio requerimento administrativo de concessão de benefício previdenciário afasta o necessário interesse de agir, salvo configuração da lide pela contestação de mérito em juízo (AI 99998, Relator Juiz Néfi Cordeiro, DJ 07.05.2003, pág. 790).*

Contudo, aquela Corte faz exceção aos casos em que o INSS, sabidamente, não aceita como início de prova material, para deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, documentos consubstanciados em nome de terceiros (Embargos Infringentes na Apelação Cível 16562, Relator Juiz Celso Kipper, DJ 26.02.2003, pág. 635).

No caso dos autos, pelos documentos que instruem a inicial, é certo que o protocolo de pedido administrativo do benefício, neste caso, não constitui, nos moldes do artigo 283 do Código de Processo Civil, documento indispensável à propositura da ação.

Do mesmo modo, entendo plausível que o INSS seja citado e ofereça resposta, inclusive para que fique consolidada a resistência à pretensão deduzida, em Juízo.

Por essa razão, concluo pela existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito da agravante.

Concedo, destarte, a antecipação da tutela recursal, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil, para o fim de determinar o processamento da ação previdenciária perante o Juízo "a quo", sem a necessidade da parte autora comprovar o indeferimento, ou a não apreciação, do pedido administrativo. Comunique-se por fax, com urgência.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal na ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033232-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033232-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : THERESA RIBEIRO CARNEIRO

ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 10.00.00275-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THEREZA RIBEIRO CARNEIRO contra decisão pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Limeira que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando o benefício de amparo social, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a verossimilhança de suas alegações, porque, sendo pessoa idosa, vive em situação de miserabilidade, e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em razão do caráter alimentar do benefício.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso que não exerça atividade remunerada e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social e não recebam benefício de espécie alguma.

In casu, não se discute a idade da parte agravante (70 anos) (fl. 31).

Contudo, não há provas concretas sobre as condições em que vive a parte recorrente.

Assim, não elaborado nesta fase inicial do processo o estudo social, não se mostra razoável a concessão do benefício de amparo social sem a prova segura de um de seus requisitos.

A par do relatado, não se entrevê que a decisão é suscetível de causar à parte interessada lesão grave ou de difícil reparação.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste recurso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/05.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033801-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033801-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : JOSELIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : KELIE CRISTIANNE DE PAULA FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00158-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSELIA RODRIGUES DE OLIVEIRA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 58/59, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033840-30.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033840-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : WALMITO PEREIRA DIAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00075655620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WALMITO PEREIRA DIAS contra a decisão proferida pelo Juízo de Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo que, em ação revisional de benefício aposentadoria por invalidez, precedido de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da tutela antecipada.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Mesmo considerada a natureza alimentar do benefício, para se beneficiar da concessão da tutela antecipatória, o pleito deve vir sustentado, também, na demonstração da situação de urgência, pressuposto da medida e, na hipótese, não há prova da precária situação financeira do recorrente.

No caso, tratando-se de pedido de revisão de benefício já concedido (fl. 36), não há a ocorrência de "dano irreparável e de difícil reparação", conforme posto no artigo 273 do Código de Processo Civil, já que recebe o benefício, ainda que em menor valor que o pretendido.

Por consequência, não está configurada, no presente caso, qualquer das hipóteses de exceção previstas no II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033866-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033866-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : MARIA DE JESUS LEAL GONCALVES
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00060461220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE JESUS LEAL GONÇALVES contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando ao restabelecimento do benefício auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, estar incapacitada para o trabalho e que o indeferimento do benefício compromete sua subsistência.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Prescreve o Decreto nº 3.048/99, em seus artigos 77 e 78:

"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos".

Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."".

Vê-se, assim, que, embora o auxílio-doença exija a total incapacidade laborativa, ela pode ser transitória.

"In casu", foram juntados aos autos documentos, cuja maioria é antiga, firmados por médicos da confiança da parte recorrente e devidamente inscritos no Conselho Regional de Medicina, para demonstrar a existência de incapacidade para o labor (fls. 56/92).

Os elementos dos autos não autorizam, por ora, a concessão do benefício em favor da parte agravante, devendo ser aguardada a realização da perícia técnica oficial.

Outrossim, a tutela antecipada tem como um de seus requisitos a urgência da medida e, considerando o tempo decorrido entre a cessação do benefício, segundo documentação dos autos, e o ajuizamento da ação, essa urgência não foi demonstrada.

Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033888-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033888-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : DOUGLAS JOSE ALVES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00068905920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DOUGLAS JOSÉ ALVES contra a decisão proferida pelo Juízo de Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo que, em ação revisional de benefício aposentadoria por invalidez, precedido de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da tutela antecipada.

A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

Mesmo considerada a natureza alimentar do benefício, para se beneficiar da concessão da tutela antecipatória, o pleito deve vir sustentado, também, na demonstração da situação de urgência, pressuposto da medida e, na hipótese, não há prova da precária situação financeira do recorrente.

No caso, tratando-se de pedido de revisão de benefício já concedido (fl. 36), não há a ocorrência de "dano irreparável e de difícil reparação", conforme posto no artigo 273 do Código de Processo Civil, já que recebe o benefício, ainda que em menor valor que o pretendido.

Por conseqüência, não está configurada, no presente caso, qualquer das hipóteses de exceção previstas no II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034084-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034084-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : WALDTRAUT MONICA BRAND (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00142-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a manifestação do agravado nos autos.

Intime-se o INSS para que apresente contraminuta ao presente recurso.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034254-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034254-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE PIRES DE ARAUJO
ADVOGADO : EMERSON MASCARENHAS VAZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00069243420104036183 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a manifestação do agravado nos autos.

Intime-se o INSS para que apresente contraminuta ao presente recurso.
Após, tornem conclusos.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003132-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003132-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : VICENTE DE PAULA BAFFI
ADVOGADO : ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00207-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 185/187 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014709-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014709-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : IZAURA ALVES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : OSWALDO TIVERON FILHO
CODINOME : ISAURA ALVES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00080-6 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 85/89 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025850-61.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.025850-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : REGINA ELIANA SOARES BLASI

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00090-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Fls. 133/138: Considerando que a antecipação da tutela foi mantida na r. sentença recorrida, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026239-46.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.026239-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA LAURA BARBOSA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : RENATA FONSECA MACLUF RENOSTO

REPRESENTANTE : ELISEIA BARBOSA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP

No. ORIG. : 09.00.00053-0 1 Vr CAPIVARI/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 144/149 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034451-56.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.034451-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : MARCIO LUCIO DE MEIRA

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00171-1 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 222/233 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035631-10.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035631-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : LUIS CARLOS SILVA DOS SANTOS

ADVOGADO : VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA

CODINOME : LUIZ CARLOS SILVA DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00127-9 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por LUIZ CARLOS SILVA DOS SANTOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão dos benefícios de auxílio-doença acidentário ou aposentadoria por lesão de natureza acidentária.

O MM. Juiz *a quo* proferiu sentença em 11.05.2010, julgou improcedente a ação. Houve condenação em custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), com fulcro no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, observando-se, na cobrança, o fato da parte Autora ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Em razões recursais, alega que preenche os requisitos legais na concessão do benefício, uma vez que é portador de moléstia a qual tem nexo causal com o trabalho, requerendo a anulação do *decisum*.

Com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumprido decidir.

Discute-se, *in casu*, o direito da parte Autora à concessão de benefício de auxílio-doença por lesão de natureza acidentária, conforme se constata da leitura da petição inicial.

Não há como esta E. Corte de Justiça conhecer da matéria ventilada no presente recurso, face à sua incompetência absoluta para apreciar questões relacionadas a benefícios de natureza acidentária.

Somente os benefícios previdenciários comuns é que serão processados e julgados pela Justiça Federal nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, que assim estabelece:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I ? as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes e oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

No caso vertente, verifica-se que a Apelante insurge-se contra a r. decisão prolatada nos autos de ação visando a concessão do benefício previdenciário decorrente do acidente de trabalho.

Em situações análogas este E. Colegiado tem prestigiado o entendimento estabelecido na Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a competência material, e, portanto, absoluta da Justiça Estadual para processar e

julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho, ou de doença profissional e do trabalho a que são equiparadas por força do artigo 20, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, a respeito publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Destarte, não possui este E. Tribunal competência para julgar o presente recurso, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988. Aliás, na mesma linha de entendimento, segue o direito pretoriano:

"1. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL.

2. AUXILIO-DOENÇA ADVINDO DE ACIDENTE DE TRABALHO

3. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART-108, INCISO-2, E ART-109, INC-1, PAR-3 E PAR-4, DA CF/88.

4. DECLINAÇÃO DE COMPETENCIA PARA O COLENDO TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL."

(TRF 4ª Região, AC 90.04.19355-3, 3ª Turma, Rel. Juiz. Gilson Dipp, j. em 05.02.91, DJ de 10.04.91, p. 6935)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REMESSA À JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação revisional de aposentadoria por invalidez acidentária, para fins de elevação do percentual a 100% (cem por cento) do salário-de-contribuição, desde a ocorrência do infortúnio.

Em se tratando de benefício decorrente de acidente de trabalho, o processamento e julgamento das ações que versem sobre a concessão e a revisão do benefício é da competência da Justiça Estadual, da mesma sorte que a fixação da competência recursal estende-se ao Egrégio Tribunal de Alçada Cível de São Paulo.

Declarada, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal e anulada a sentença com a remessa dos autos à Justiça Estadual (art. 113 do CPC), prejudicada a remessa oficial bem como a apelação do INSS."

(TRF 3a. Região AC nº 1999.03.99.097282-8 ? SP ? 8a. Turma Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, adotando a orientação do C. STF, **reconheço a incompetência absoluta deste Sodalício e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

Expediente Nro 7152/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020819-12.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.020819-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONIO CARLOS RAMALHO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 99.00.00026-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP
DESPACHO

Tendo em vista que a parte Embargante pretende que seja atribuído efeitos infringentes aos Embargos de Declaração por ela interpostos, intime-se a parte contrária para que ofereça eventual resposta ao recurso noticiado, no prazo de 15 (quinze) dias.
Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058671-77.1997.4.03.6183/SP
2001.03.99.021708-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JARBAS BUENO DE SOUZA
ADVOGADO : ADJAR ALAN SINOTTI e outro
No. ORIG. : 97.00.58671-5 2V Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que informe se nos cálculos juntados às fls. 17 foi efetuado o desconto do pagamento administrativo ocorrido (fls. 20/21); em caso negativo esclareça se há diferenças em aberto em favor do Embargado.
Após, voltem conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000570-27.2001.4.03.6112/SP
2001.61.12.000570-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : APARECIDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005702720014036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DESPACHO
Fls. 300/341: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS , no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005382-93.2001.4.03.6183/SP
2001.61.83.005382-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : JORGE APARECIDO DOS SANTOS

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO
Vistos.
Fls. 285/286 - Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009225-30.2002.4.03.9999/MS
2002.03.99.009225-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE MARTINS
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NAVIRAI MS
No. ORIG. : 01.00.00777-4 2 Vr NAVIRAI/MS
DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Intime-se a autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, junte aos autos a certidão de nascimento dos filhos havidos com o *de cujus*.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002644-17.2002.4.03.6113/SP
2002.61.13.002644-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ONOFRE BATISTA MALTA
ADVOGADO : JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
DESPACHO

Vistos.

Fl. 287 - Dê-se ciência à parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017222-30.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.017222-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSILENE DE ANDRADE SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00006-9 4 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos de admissibilidade recebo, com fundamento no artigo 530 do Código de Processo Civil e artigo 259, *caput*, do Regimento Interno desta Corte, os embargos infringentes interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para que proceda ao sorteio de novo Relator, dentre os Desembargadores Federais integrantes desta Terceira Seção, nos termos do art. 533 do Estatuto processual civil e conforme os artigos 67 e 260, §2º, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022925-39.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.022925-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : THEREZINHA DE JESUS FAVARO AVANZI
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
: MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00294-8 2 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Intime-se Maria Fernanda Albiero Ferreira, subscritora do substabelecimento de fls. 266, para regularizar a representação processual no presente feito, uma vez que não há nos autos instrumento de mandato que a habilite a atuar nestes autos, nem para substabelecer, no prazo de 15 (quinze) dias (art. 37 do CPC).

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025832-84.2003.4.03.9999/MS

2003.03.99.025832-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDUARDA INSABRATE
ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI
No. ORIG. : 01.00.01794-5 1 Vr AMAMBAI/MS

DESPACHO

Tendo em vista a informação contida a fls. 124, suspendo o processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, a fim de que os sucessores da *de cujus* promovam sua habilitação, nos termos do artigo 1056, inciso II, do Código de Processo Civil. Providencie, pois, o patrono da parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, a habilitação de eventuais sucessores processuais da demandante, acompanhado de documentos que comprovem o falecimento da autora, bem com a qualidade processual dos sucessores, para que seja possível proceder-se ao regular processamento do feito.

Após, manifeste-se o INSS.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005998-25.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.005998-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE CARLOS LOPES

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 170/177 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007674-89.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.007674-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIZABETH LOURENCO PINHO

ADVOGADO : KATIA REGINA GAMBA DE OLIVEIRA e outro

CODINOME : ELIZABETH LOURENCO PINHO MOUTINHO

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Mantenho a decisão de fls. 174/175 por seus próprios fundamentos. Recebo a petição de fls.177/183 como Agravo, que será levado a julgamento oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075630-67.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075630-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUILHERME CARLONI SALZEDAS
AGRAVADO : LINDOIA SANTOS e outros
: MANOEL ALVES
: MANOEL PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC
REPRESENTANTE : TERESA ISIDRA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC
AGRAVADO : MARCELINO DA SILVA
: MARIO TEIXEIRA
: THEREZINHA GAZZOLI CORDEIRO
: DIVA MAITAN CORREA
: DULCELINA MOREIRA
: MARIA JOSE FERREIRA
: APARECIDA DE MORAES BICHARELLI
ADVOGADO : FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.08.008987-8 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Ratifico a decisão de fls. 117/118.

No mais, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015336-25.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.015336-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ELIZABETH DE SOUZA OLIVEIRA BERAO e outro
: AGATHA OLIVIA OLIVEIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : LUIZ INFANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00180-7 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Comprove a autora, no prazo de 10 (dez) dias, o recolhimento extemporâneo das contribuições devidas pelo *de cujus*, para efeitos do previsto no art. 276, §1º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 78/02.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021551-17.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.021551-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : APARECIDO IZAAC DE ALMEIDA

ADVOGADO : DORIVAL DE PAULA JUNIOR
CODINOME : APARECIDO ITZAC DE ALMEIDA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG. : 02.00.00073-6 3 Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

A r. sentença de fls. 408/412 entendeu que o Autor não teve possibilidade de produzir provas contrárias à acusação, qual seja, de estar "capacitado para o trabalho".

A prova da "incapacidade laborativa" é requisito essencial (legal) para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez e não restou realizada nestes autos por perícia médica, por meio de perito de confiança do r. Juízo.

A meu ver essa prova técnica, a ser realizada por perito médico de confiança do r. Juízo, é imprescindível para a solução deste feito, dando possibilidade ao Autor de produção dessa prova.

Nesses termos, converto o julgamento em diligência para que baixem os autos à instância de origem e ali o Autor seja submetido a perícia médica judicial por profissional de confiança do r. Juízo "a quo".

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031645-24.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031645-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAIAS GONCALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SOLANGE MARIA FINATTI PACHECO
No. ORIG. : 03.00.00310-7 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, retifique-se a autuação, haja vista que a apelação foi interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS e não pelo autor, com as anotações e cautelas de praxe.

No mais, trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS nos autos de ação Revisional de Benefício Acidentário ajuizada por ISAIAS GONÇALVES DO NASCIMENTO.

Observo, primeiramente, que é de competência da Justiça Estadual o julgamento de litígios decorrentes de acidentes do trabalho, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim, em sendo a Justiça Comum competente para julgar as causas de acidente do trabalho, será igualmente competente para julgar os pedidos de reajustes desses benefícios. Nesse sentido, trago à colação o recente julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AGRCC Nº 30902/RS, DJ 22.04.2003, relatora a Ministra LAURITA VAZ, em acórdão assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

Agravo regimental desprovido".

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nos autos, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045600-25.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.045600-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ARAUJO DIAS
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAATEMI MS
No. ORIG. : 04.00.00006-3 1 Vr IGUAATEMI/MS

DESPACHO

Tendo em vista a decisão acostada a fls. 159, que determinou a suspensão do processo, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, para que os sucessores do *de cujus* promovessem a necessária habilitação processual, nos termos do artigo 1.056, inciso II, do Código de Processo Civil, bem como a certidão de óbito juntada a fls. 174, providencie o patrono da parte autora, no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, a habilitação de eventuais sucessores processuais do demandante, acompanhado de documentos que comprovem a qualidade processual dos sucessores, para que seja possível proceder-se ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

P.I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001132-91.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001132-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL CRISTINA MARQUES
ADVOGADO : ELIANA LIBANIA PIMENTA MORANDINI e outro

DECISÃO

Fls. 119/131: Considerando que a antecipação da tutela foi deferida na r. sentença recorrida, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001818-83.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001818-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : DORA GOMES DOS SANTOS MURARI
ADVOGADO : DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado em segunda instância.

Entendo que a urgência a que se refere o artigo 273 do Código de Processo Civil justifica-se, em casos de percepção de benefícios previdenciários ou assistenciais, somente quando a parte autora for pessoa muito idosa e/ou incapacitada e, ainda, não possuir fonte própria de renda que lhe permita sobreviver.

Como se verifica da informação obtida em consulta no CNIS/PLENUS, a parte interessada já recebe benefício da autarquia.

Dessa forma, indefiro o pedido de tutela antecipada.

Int.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006516-80.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.006516-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA CORDEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 04.00.00004-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela parte autora diretamente neste Tribunal, no qual se objetiva a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Alega a requerente que faz jus à antecipação dos efeitos da tutela.

É a síntese do necessário. Passo à sua análise.

O pedido não deve ser acolhido.

In casu, não provou a parte apelada o *periculum in mora* que fundamenta o seu pedido, restando tão-somente em alegar sua idade avançada, o seu precário estado de saúde, a sua incapacidade para o trabalho.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora nunca requereu - desde que este processo se iniciou, ou seja, desde 2004 - a antecipação dos efeitos da tutela, restando fazê-lo tão-somente em segunda instância, perante este Tribunal.

Assim, não há porque se concluir que, agora, sem qualquer comprovação do *periculum in mora*, tenha necessidade de ter deferida a tutela antecipada.

Isto posto, indefiro os pedidos de folhas 202/204.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032408-88.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.032408-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MANOEL JOSE FERREIRA RODAS
No. ORIG. : 05.00.00093-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fls. 80. Intime-se o advogado Manoel Jose Ferreira Rodas (OAB 119.506/SP), patrono da autora (fls. 06), para que se manifeste sobre os documentos juntados pelo INSS a fls. 69/74 (dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e extrato do Plenus), no prazo de 15 (quinze) dias.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000212-13.2006.4.03.6007/MS

2006.60.07.000212-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ANTONIA SABINA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 115. Esclareça a autora, no prazo de 15 dias, a divergência ocorrente entre os dados contidos no instrumento de procuração pública acostado a fls. 98/99 e aqueles constantes dos documentos que acompanharam a inicial (fls. 10), vez que, conforme consta neste documento, seu CPF é 988.657.651-00, enquanto que, na Procuração por Instrumento Público (fls. 99), seu CPF é indicado como sendo 028.991.121-47.

P.I.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001700-79.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001700-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : VALDERISA FERREIRA DA SILVA incapaz

ADVOGADO : VALDIR ACACIO

CODINOME : VALDERISA FERREIRA MARCONI

REPRESENTANTE : MICHELE MARCONI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fl. 290 vº. Razão assiste ao i. representante do Ministério Público Federal.

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem para que, em cumprimento do disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, complemente a instrução da demanda, com a realização de novo estudo social, necessário à verificação das condições em que vivem a parte autora e as pessoas de sua família que residem sob o mesmo teto.

Providencie o MM. Juízo "a quo" a abertura de vista ao Ministério Público de primeira instância, pois, não houve sua regular participação.

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para sobre ele manifestar-se, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001737-73.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001737-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA APARECIDA NEVES PASTREZ
ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
DESPACHO
Fls. 140/142: Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002524-16.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.002524-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ORLANDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO
Esclareça o INSS, no prazo de 15 (quinze) dias, o alegado pelo autor a fls. 259/260, sob pena de ser julgado procedente o pedido nos termos previstos pelo art. 269, II, do CPC.
P.I.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004930-10.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.004930-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOAO AMBROSIO PIRES
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IONAS DEDA GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DECISÃO
Fls. 342/345: Comprove o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS o cumprimento da tutela deferida nos termos do artigo 461 do C.P.C. na r. sentença recorrida (fls. 264/274), no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009314-77.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.009314-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : TEREZINHA CLAUDIO MIRANDA
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00053-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido de antecipação de tutela requerido pela autora a fls. 253/257.
P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046189-46.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046189-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DOS ANJOS FERNANDES CARNEIRO
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 06.00.00065-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Providenciem os requerentes de fls. 125/148 o quanto requerido pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS às fls. 154/155, no prazo de dez (10) dias, sob pena de indeferimento do pedido de habilitação formulado nos autos.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004374-90.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.004374-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : VANDERLEI COSTA
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043749020074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 119/121 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020783-86.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.020783-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROMINDO DORIGAN
ADVOGADO : ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
No. ORIG. : 07.00.00060-9 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 dias, sobre o pedido de antecipação de tutela requerido pelo autor a fls. 214/215.
P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021666-33.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.021666-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO BREJON CAMPANA DA SILVA
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00335-6 3 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

O compulsar dos autos está a revelar que a autora é portadora de desordem mental que sugere hipótese de transtornos delirantes persistentes, conforme se verifica da conclusão a que chegou o laudo pericial de fls. 125/128, daí se extraindo sua incapacidade civil (arts. 3º e 4º, do Código Civil).

Nesse passo, proceda o patrono da demandante sua regularização processual, mediante outorga de procuração válida por seu representante legal, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo sem exame do mérito, nos termos do que dispõe o art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026820-32.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.026820-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARTINS RODRIGUES
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
No. ORIG. : 07.00.00118-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DESPACHO

Ciência ao autor do silêncio do INSS quanto à proposta de acordo apresentada.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043989-32.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.043989-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 07.00.00124-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

A r. sentença foi proferida por juiz estadual não investido de competência delegada, o que exclui a competência da Justiça Federal, em ambas as instâncias, para o processamento do feito, nos termos do artigo 108, inciso II, c.c. artigo 109, inciso I, da CF, e Súmulas 501/STF e 15/STJ.

Dessa forma, proceda-se a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para o julgamento deste recurso.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057118-07.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057118-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MADALENA RODRIGUES
ADVOGADO : RITA APARECIDA SCANAVEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 06.00.00168-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 184 - Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062142-16.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062142-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : JOSE CALDEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO AFONSO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00211-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Fls. 115/117 - Trata-se de pedido de prioridade. Entretanto, verifica-se que a parte autora não possui a idade mínima exigida pelo artigo 1211-A do Código de Processo Civil, assim como os elementos constantes dos autos, especialmente a perícia judicial de fls. 75/80, não permitem, por ora, enquadrar suas incapacidades naquelas elencadas no inciso IV, do artigo 69-A da Lei 9.784/1999 ou em outras da mesma gravidade.
Dessa forma, aguarde-se oportuno julgamento do feito.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002418-23.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.002418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODILIA MANTOVANI AVANSO
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
CODINOME : ODILHA MONTOVANI AVANCO

DECISÃO

Fls. 105: Observo à autora que não houve apresentação de proposta de acordo pelo INSS, sendo certo que na petição de fls. 95/101 o INSS aduz que não é possível apresentar proposta de acordo nos autos, pois, "a autora declarou que não trabalha desde o óbito do marido, ocorrido em 1990".
Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005176-96.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005176-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR GOMES DE MORAES
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 95.00.00197-2 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou, subsidiariamente, Auxílio-Acidente em decorrência de acidente do trabalho ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. Preliminarmente, cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.
2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.
3. Recurso e remessa *ex officio* não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."

(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)

Diante do exposto, face à incompetência desta Egrégia Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, defiro o requerimento de fls. 351, devendo estes autos serem remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens. Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027843-76.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.027843-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIMAR VITORIO BATISTA

ADVOGADO : MILTON JORGE DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00231-7 1 Vr DEODAPOLIS/MS

DESPACHO

Atenda-se, conforme requerido pelo MPF em parecer de fls. 88/90, encaminhando-se os autos ao MM. Juiz da causa para a adoção das providências necessárias à realização de perícia médica que ateste a incapacidade laboral da autora. Após, tornem os autos ao Ministério Público Federal.

P.I.C.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003885-61.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003885-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : FERNANDO SANTOS PEREIRA

ADVOGADO : ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00038856120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de quinze dias, sobre a petição de fls. 168/173, bem como sobre os documentos que a acompanharam (fls. 174/193).

P.I.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021760-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.021760-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : LUIZ GONZAGA FARIA
ADVOGADO : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.04.001181-7 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 63/65:

A decisão de folhas 56 e verso é objeto de pedido de reconsideração.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão de fls. 56 e verso por seus próprios fundamentos, devendo a Subsecretaria proceder à conversão do recurso.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026086-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.026086-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ANA RODRIGUES PEGO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00026-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANA RODRIGUES PEGO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 22, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Auxílio-Doença e, sucessivamente, Aposentadoria por Invalidez, que deferiu requerimento do INSS nos autos originários, no sentido de intimar a parte autora, ora agravante, para restituir os valores recebidos a título de Auxílio-Doença em razão de deferimento da antecipação da tutela, tendo em vista a improcedência do feito.

Irresignada pleiteia a agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

À luz de uma cognição sumária, vislumbro *in casu* a presença dos pressupostos autorizadores da cautela pretendida. Verifica-se dos autos que a antecipação da tutela foi deferida pelo MM. Juiz "a quo" em 25.02.2008 (fls. 43); sendo proferida sentença de improcedência do pedido em 11.01.2009 (fls. 15/16), a qual transitou em julgado em 15.03.2010 (fls. 17 vº).

Posteriormente, o INSS requereu às fls. 18/21 que a autora fosse citada para devolução dos valores que recebeu a título de antecipação da tutela, os quais equivalem a R\$1.419,64 (um mil, quatrocentos e dezenove reais e sessenta e quatro centavos).

Nesse diapasão, verifica-se que os valores pagos à agravante pelo INSS, os quais a autarquia previdenciária pretende a devolução nos autos originários, foram pagos por força de antecipação da tutela ali deferida.

Destarte, a agravante obteve provimento jurisdicional que lhe deferiu a antecipação da tutela, à vista do preenchimento dos requisitos necessários para tanto à época. Assim sendo, entendo que os valores reclamados pelo INSS, a princípio,

foram recebidos de boa-fé, sendo certo que o caráter alimentar dos mesmos, não autorizam a cautela pretendida pela autarquia previdenciária nos autos originários, devendo o mesmo se valer da via adequada para tanto. Nesse sentido, confira-se o julgado desta Egrégia Corte proferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.084995-9, relator o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJU 21.11.2007, em v. Acórdão assim ementado (*verbis*):

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INVIABILIDADE. VALOR RECEBIDO DE BOA-FÉ. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Valores recebidos de boa-fé, em sede de tutela antecipada, não devem ser objeto de repetição, pelo caráter alimentício do qual se revestem.
2. Deve ser resguardado o princípio da segurança jurídica, que deve reger a relação entre o Estado e os beneficiários de boa-fé do ato emanado de ente estatal.
2. Agravo de instrumento improvido".

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027194-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.027194-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSILENE DE OLIVEIRA FRANCISCO
ADVOGADO : RENATA DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00077-0 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Em face do princípio constitucional da igualdade, previsto no artigo 5º, "*caput*", da Constituição Federal, aplica-se à remessa da resposta da parte agravada o parágrafo 2º do artigo 525 do Código de Processo Civil, o qual, dispondo sobre a forma de interposição do recurso, permite que a contraminuta seja apresentada diretamente no Tribunal, postada no correio ou que se utilize outro meio, como o sistema de protocolo integrado (Provimento nº 308, de 17.12.09, e Provimento nº 309, de 11.02.10, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

Conforme certidão de folha 78, as contrarrazões ao recurso foram apresentadas "*fora do prazo legal*".

Desta forma, desentranhe-se essa petição, que deverá ficar grampeada na contracapa destes autos, podendo as subscritoras retirá-la em subsecretaria, mediante assinatura em termo próprio.

Publique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028823-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028823-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : VANILSON LUCAS TRINDADE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038567620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A decisão monocrática, que converteu o recurso em retido e é objeto de pedido de reconsideração ou recebimento deste como agravo interno, foi proferida na vigência da Lei nº 11.187/05.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcial, a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e não admito o recurso regimental ora interposto.
Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028996-37.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.028996-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : HELENA FARKAS FERREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084653720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A decisão monocrática, que converteu o recurso em retido e é objeto de pedido de reconsideração ou recebimento deste como agravo interno, foi proferida na vigência da Lei nº 11.187/05.

Nos termos do parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.187/05, a decisão liminar que converter o agravo de instrumento em retido, atribuir efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcial, a pretensão recursal, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Assim, mantenho a decisão citada por seus próprios fundamentos e não admito o recurso regimental ora interposto.
Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00044 CAUTELAR INOMINADA Nº 0029174-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029174-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
REQUERENTE : WALDEMAR FURLAN
ADVOGADO : ANDREA FURLAN
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00135-7 4 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Considerando que o requerente não juntou com a petição de fls. 231/233 a competente declaração, consoante determinado às fls. 229, indefiro a justiça gratuita requerida.

No mais, à vista da certidão de fls. 225, providencie o requerente o recolhimento das respectivas custas, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029802-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.029802-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IVONE JOSE DE MOURA
ADVOGADO : JOÃO NASSER NETO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCÍNIO PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.00093-7 1 Vr PATROCÍNIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Patrocínio Paulista/SP que, nos autos de ação previdenciária, deferiu a pretendida tutela antecipada e determinou a implantação do benefício de auxílio-doença, ao fundamento de que *"a condição de segurado está demonstrada pelas cópias de sua CTPS e pela sentença homologatória de acordo proferida pelo Juízo da Justiça do Trabalho e os documentos de fls. 31 e ss informam que ele está incapacitado para o trabalho"* (fl. 78).

Aduz, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado e que consta do CNIS que o último vínculo empregatício da parte autora encerrou-se em 2008.

Alega que o ora agravado apresentou cópia de processo trabalhista, em que celebrou acordo com suposto empregador, Fazenda Tubaca, tendo sido reconhecido o vínculo empregatício entre ambos, mas que, por não ter figurado como parte na lide trabalhista não pode ser alcançado pela autoridade da coisa julgada material, e que tal decisão ostenta o caráter de presunção *juris tantum* da relação jurídica declarada.

É o breve relatório. Decido.

Verifico, através das cópias que acompanham as razões recursais, que a parte autora teve anotado em sua CTPS o último contrato de trabalho no período de 10/07/2008 a 01/08/2008 (fl. 35) e que posteriormente ajuizou ação trabalhista, em que as partes se conciliaram, tendo sido reconhecido o vínculo de emprego com a Fazenda Tubaca, no período de 13/10/2008 a 09/04/2009, conciliação essa que foi homologada pela 1ª Vara do Trabalho de Franca/SP (fls. 68/70).

Ocorre que o indeferimento do pedido administrativo de auxílio-doença, em maio/2010 (fl. 39), ao fundamento de perda da qualidade de segurado, deve ser considerado para o fim de reconhecimento de ausência de prova da verossimilhança das alegações, com relação ao contrato de trabalho noticiado acima.

Isso porque não se pode admitir a extensão automática da coisa julgada trabalhista para gerar efeitos previdenciários, sem que tenha havido início de prova material do vínculo empregatício, sob pena de vulnerar o conjunto de garantias asseguradas processualmente ao INSS tais como, competência da Justiça Federal, observância dos limites subjetivos da coisa julgada, regime tarifado de provas, no intuito de proteger o interesse público que, de outro modo, correria o risco de ser lesado, caso se admita a ausência do devido processo legal em relação ao gestor do RGPS.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento para o fim de suspender o benefício concedido em sede de antecipação de tutela.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência ao agravante. Intimem-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030334-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030334-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : APARECIDA ARCELI PANINI
ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00243-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA ARCELI PANINI em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Birigui/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravante objetiva a concessão de pensão por morte, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que *"não há nos autos prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado na petição inicial, nem está demonstrado de forma suficiente, no momento, o "periculum in mora" (fl. 27)*

Aduz, em síntese, que foi casada por 43 anos e que seu marido era segurado do INSS, tendo falecido em 04/08/2010, ocasião em que recebia aposentadoria por invalidez, e que sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Alega que o INSS indeferiu o pedido administrativo sob alegação de perda da qualidade de segurado, o que é descabido, uma vez que o benefício pago era de aposentadoria por invalidez.

Sustenta que juntou aos autos prova suficiente a autorizar a concessão de tutela antecipada, que pretende seja concedida no presente recurso.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 27), estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Cumpra examinar se estão presentes os requisitos para antecipação da tutela recursal, quais sejam: a) verossimilhança da alegação; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de pensão por morte, pretendido em sede de antecipação de tutela, está previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, que estabelece que *"a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não"*. Para sua implantação se faz necessário o atendimento aos seguintes pressupostos: a) óbito do segurado; b) qualidade de segurado do falecido; e c) qualidade de dependente dos beneficiários.

No tocante ao óbito do segurado, a cópia da certidão correspondente consta dos autos, em que registra o falecimento do Sr. Oswaldo Panini, em 04/08/2010 (fl. 21).

Quanto à qualidade de segurado *de cujus*, o **CNIS anexado à presente decisão** informa que recebia aposentadoria por invalidez, com início em 09/10/2007 e término em 04/08/2010, data do óbito.

Com relação à qualidade de dependente, a certidão de casamento (fl. 20) comprova que a agravante era esposa do falecido, e nos termos do que dispõe o art. 16, inciso I, e seu § 4º, da Lei nº 8.213/91, tal dependência é presumida.

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda à implantação do benefício de pensão por morte à agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031179-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031179-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TABITA ALVES TORRES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00092648220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ APARECIDO DE OLIVEIRA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de S. Paulo/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de ausência de verossimilhança das alegações (fls. 15/16). Aduz, em síntese, que no ano de 2006 sofreu um acidente de automóvel que afetou diretamente sua coluna, tendo sido submetido a cirurgia para implantação de pinos para sua sustentação e, desde então, não mais conseguiu dar continuidade à sua vida laboral dentro da normalidade, quando então o INSS, em 10/08/2006, lhe concedeu auxílio-doença.

Alega que, conforme documentação juntada aos autos, é portador de hérnia discal L5-S1; lombociatalgia; hemangioma no corpo vertebral de L2; protusão discal difuso pósterio global do disco intervertebral de L4-L5 e L5-S1; radiculopatia de L4-L5 bilateral de caráter crônico à esquerda; parestesia dos membros inferiores, levando a deambulação prejudicada, enfermidades que ainda o acometem mesmo após a cessação do benefício, encontrando-se incapacitado para a vida laborativa, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurado do agravante restaram comprovadas através da comunicação do indeferimento do pedido de auxílio-doença, em que o INSS alegou "*não constatação de incapacidade laborativa*" (fl. 48).

Quanto a esta, as cópias dos documentos que instruíram a petição inicial e que acompanham as razões recursais comprovam que é portador das enfermidades descritas nas razões recursais, como também a impossibilidade de realização de nova cirurgia para evitar maior comprometimento da coluna (fls. 36/47), não se encontrando em condições de retornar ao trabalho e às suas atividades laborativas.

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, caso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032032-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032032-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MARILUCI APARECIDA BATISTA
ADVOGADO : GABRIEL SILVESTRE GOITIA GARCIA
: CRISTIANO ANASTACIO DA SILVA
: ROBERY BUENO DA SILVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00260-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARILUCI APARECIDA BATISTA contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 43/44, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Acerca da concessão da antecipação da tutela, assim dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil e seus incisos, *verbis*:

" Art. 273 - O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: (grifei)

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu."

Pelo que se verifica destes autos, a princípio, há prova suficiente de que a agravante está incapacitada para o trabalho, sendo certo, inclusive, que a mesma esteve em gozo anterior de Auxílio-Doença, conforme documento obtido junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS em anexo e que desta fica fazendo parte integrante.

Não há evidência de que seus males tenham desaparecido. Antes, há de que continua em tratamento médico e incapacitada para a atividade laborativa, conforme se depreende da documentação acostada aos autos.

Destarte, para a antecipação da tutela é preciso a prova da verossimilhança das alegações da parte que a requer, o que verifico existir nos autos.

O juízo de certeza, entretanto, somente se dará após o exaurimento cognitivo e a prolação de sentença.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela recursal para determinar o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, até o julgamento deste recurso.
Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".
Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032375-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032375-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO PEREZ PRETEL e outros
: PEDRO PEREZ BACAICOA
: MARIA BERGO PEREZ
: JOAO PEREZ
: CELESTINA FRESCHI PEREZ
: MARIA LUCIA PEREZ VARALLO
: JOAO BATISTA VARALLO
: ANTONIO NUNCIO PERES
: ANA MARIA MANENTE PERES
: MAURICIO PEREZ
: CELIA APARECIDA QUADRE PEREZ
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI
SUCEDIDO : ROSA BACAICOA PEREZ falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 01.00.03936-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 274 que, nos autos de ação previdenciária em fase de execução de sentença, reconsiderou a decisão que determinou a expedição de precatório e, face à habilitação dos herdeiros da autora nos autos originários, determinou a expedição de Requisições de Pequeno Valor em nome de cada herdeiro, relativamente à parte que lhes cabe.

Irresignado, pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que a execução não pode ser fracionada, sendo incabível a expedição de Requisição de Pequeno Valor.

TERESA ALVIM, ao debruçar-se sobre o novo regime do agravo de instrumento, esclarece que se lhe dará efeito suspensivo quando da "produção de efeitos da decisão (agravada) possam resultar prejuízos de grave e difícil reparabilidade, para a parte, desde que o fundamento do agravo seja relevante, isto é, desde que seja **MUITÍSSIMO PROVÁVEL QUE A PARTE RECORRENTE TENHA RAZÃO.**" (**O Novo Regime do Agravo**, Ed. RT, São Paulo, 2ª ed., 1.996, p. 164).

À luz de uma cognição sumária, vislumbro *in casu* a presença dos pressupostos autorizadores do efeito suspensivo pleiteado.

Primeiramente, é de rigor salientar que o valor da execução nos autos originários importa em R\$ 32.851,81 (trinta e dois mil, oitocentos e cinqüenta e um reais e oitenta e um centavos), consoante se verifica às fls. 255/261.

O valor supra diz respeito ao crédito da autora que veio a falecer no decorrer do processo. Com o falecimento da autora, habilitaram-se os herdeiros nos autos, em relação aos quais foi determinada a expedição de Requisições de Pequeno Valor, nos termos referidos na decisão agravada (fls. 274).

Assim, em sendo o crédito exequendo relativo a valores devidos à autora da ação, deve o mesmo ser considerado de forma una e não individualizada como o fez a decisão ora impugnada, não cabendo o seu fracionamento para fins de expedição de Requisição de Pequeno Valor.

A Lei nº 10.099 de 19 de dezembro de 2.000, ao regulamentar o disposto no § 3º do artigo 100 da Magna Carta, definindo obrigações de pequeno valor para a Previdência Social, em seu artigo 1º, *caput*, assim dispôs:

Art. 1º - O art. 128 da Lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991, alterado pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, passa a vigorar com seguinte redação:

"Art. 128 - *As demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios regulados nesta Lei cujos valores de execução não superiores a R\$5.180,25 (cinco mil, cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos) por autor poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser quitadas no prazo de até sessenta dias após a intimação do julgamento da decisão, sem necessidade da expedição de precatório.* (grifei)

De outra parte, assim dispõe o § 1º do dispositivo supra referido:

§ 1º - *É vedado o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no caput e, em parte, mediante a expedição de precatório".*

Nesse diapasão, tenho que a decisão agravada, nos termos em que proferida, configura a hipótese proibitiva de fracionamento do precatório, violando o disposto no parágrafo 1º do artigo 128, da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, **concedo o efeito suspensivo pleiteado**, até o julgamento deste recurso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se os agravados para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032610-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032610-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : YOSHIKAZU KAMIMURA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA SA FONSECA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031202920084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por YOSHIKAZU KAMIMURA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de S. Paulo/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a revisão de benefício de aposentadoria, indeferiu pedido de tutela antecipada, ao fundamento de *"a parte autora já estar recebendo seu benefício, ainda que em valor menor que o pretendido, não vislumbro, por ora, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação"* (fl. 211).

Aduz, em síntese, que em 13/02/2003 requereu perante o Juizado Especial Federal a revisão do benefício de aposentadoria para que fosse elaborado novo cálculo da RMI, uma vez que o INSS desconsiderou os valores das contribuições, concedendo a aposentadoria pelo valor mínimo, em virtude de o benefício ter sido pleiteado somente em 1999, embora já tivesse direito ao benefício desde 1991.

Alega que após todo o procedimento perante o JEF, quando do julgamento do recurso interposto pelo INSS a Turma Recursal acolheu a preliminar de incompetência absoluta, em razão do valor da causa, anulou a sentença que julgou procedente o pedido e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais Previdenciárias desta Capital.

Sustenta que o processo que tramitou perante o JEF reconheceu seu direito e julgou procedente o pedido, e que o equívoco cometido pelo INSS lhe trouxe incontáveis prejuízos, somado ao fato que conta atualmente com mais de 79 anos de idade e necessita de sua aposentadoria para sobreviver.

Acrescenta que as provas produzidas naquele processo comprovam que faz jus à pretensão, pugnando pela reforma da decisão agravada para que seja reconhecido seu direito adquirido a 35 anos, 09 meses e 26 dias de contribuição em 30/07/1991, bem como o recálculo do benefício com base no art. 29 da Lei nº 8.213/91.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita, estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

A prova documental produzida nos autos do processo que tramitou perante o JEF, cuja cópia acompanha as razões recursais, comprova que o ora agravante faz jus à revisão do benefício, conforme pretendido, tanto que o juiz da causa, após o contraditório e a ampla defesa garantidos ao INSS, julgou procedente o pedido (cópia da sentença nas fls. 112/114).

Com isso, o fato de a instância recursal do JEF ter reconhecido a incompetência do Juizado, em razão do valor da causa (fls. 181/184), e determinado a remessa dos autos a uma das Varas Federais Previdenciárias, não autoriza que se afaste os atos processuais praticados naquele processo, tanto que foram ratificados na decisão agravada, daí decorrendo que há prova inequívoca nos autos de origem, que fundamentaram a sentença de procedência do JEF, e que autorizam a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento, para o fim de determinar que o INSS proceda à revisão do benefício do agravante, levando em conta, para tanto, a prova que consta dos autos, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032722-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032722-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : BENEDITO DONIZETTE SIMOES

ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00061761520104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032723-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032723-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

AGRAVANTE : BENEDITO DONIZETTE SIMOES

ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00061736020104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032774-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JANDIRA DE OLIVEIRA TAVARES
ADVOGADO : ANESIO PAULO TREVISANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 93.00.00085-4 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032962-08.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032962-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : ISAURA ROSA DE JESUS
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00055863820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ISAURA ROSA DE JESUS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 95, proferida em ação objetivando a concessão de benefício assistencial com fulcro na Lei 8.742/93, ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela, por entender ausentes os pressupostos que a autorizem sem que antes seja confeccionado o laudo social, a fim de conferir a real e atual situação financeira da autora, ora agravante.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Em sede de cognição sumária, não verifico os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Acerca da antecipação da tutela, assim dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I- Haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação".

Primeiramente, verifica-se dos autos que o benefício pleiteado pela agravante foi indeferido na via administrativa em razão da renda *per capita* ser igual ou superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Relativamente à incapacidade da família em prover ao sustento do idoso ou do deficiente, o Decreto nº 1.744/95 esclarece como sendo aquela "cuja renda mensal de seus integrantes, dividida pelo número destes, seja inferior ao valor previsto no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93", ou seja, inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Aplicando-se as exigências legais ao caso concreto, depreende-se dos autos que não restou devidamente demonstrado que a agravante não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, sendo certo, inclusive, que para a verificação de tal requisito, a MMª Juíza "a quo" entendeu necessária a confecção de laudo social. É importante ressaltar que o critério fixado na lei para medir a incapacidade da família em prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa, qual seja, renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo (artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93), representa um limite mínimo, a ser avaliado criteriosamente em análise conjunta às circunstâncias de fato constantes nos autos. Assim, por cautela, é de rigor aguardar a realização de estudo social, com a sua respectiva juntada aos autos originários, nada obstante que a agravante ali reitera o pedido de antecipação da tutela ao MM. Juízo "a quo", o qual, então, poderá reapreciar melhor a questão.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032993-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032993-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : VALMIRA BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00120-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VALMIRA BATISTA DOS SANTOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 34, proferida nos autos de ação previdenciária, que determinou a suspensão do curso do processo originário pelo prazo de 60 dias, para que, dentro desse prazo, seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento no prazo legal de 45 dias; assinalando o prazo de 15 dias para que a parte autora comprove o protocolo de requerimento administrativo, sob pena de extinção.

Irresignada pleiteia a agravante concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, sustentando, em síntese, que o exaurimento da via administrativa não é pré-requisito para o ajuizamento de ação na via judicial.

À luz desta cognição sumária, entendo que não assiste razão à agravante.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XXXV, consagra o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, pelo qual não se obriga a parte recorrer, primeiramente, à esfera administrativa como condição para que possa discutir sua pretensão em Juízo.

Entretanto, observo que é imprescindível restar demonstrado pela parte autora a necessidade e adequação do provimento jurisdicional, vale dizer, indispensável um conflito de interesses, cuja composição seja solicitada ao Estado, sendo certo que inexistente uma lide, não há lugar para a invocação da prestação jurisdicional.

Na verdade, o que se pretende no *decisum* agravado é a demonstração pela parte autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033340-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033340-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : TABAJARA JOSE FERREIRA
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00041061220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TABAJARA JOSÉ FERREIRA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de S. Paulo/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como formula pedido de auxílio-doença, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de ausência dos requisitos autorizadores e que *"Melhor se faz o implemento do contraditório, com a necessária realização de prova pericial, restando consignado que tal pleito irá ser analisado somente quando do julgamento definitivo, em cognição exauriente"* (fls. 136/137).

Aduz, em síntese, que é portador de *"Lombociatalgia bilateral, hérnia discal em níveis L5-S1/L4-L5 (com degeneração discal e osteoartropatia facetária, estenose foramidal, compressão do saco dural e ruptura do anel fibroso), artropatia facetária em níveis L3-L4/L4/L5 e espondiloartrose."*

Alega que o INSS lhe concedeu auxílio-doença no período de 29/09/2005 a 02/08/2006, data em que recebeu alta médica, a seu ver indevida, porquanto desde então não mais detém condições laborativas.

Sustenta que os relatórios médicos juntados aos autos são aptos a declarar a gravidade de seu quadro clínico e a permanência da incapacidade para o trabalho.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 129), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas através do pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, que foi indeferido pelo INSS sob alegação de *"Não constatação de Incapacidade Laborativa"* (fl. 88).

Quanto a esta, a documentação juntada nos autos de origem, cuja cópia acompanha as razões recursais (fls. 94/127), indica que o agravante é portador das enfermidades descritas nas razões recursais desde 2006, e que atualmente não tem condições laborativas por tempo indeterminado, por não estar apto a fazer esforços físicos de qualquer natureza, que são incompatíveis com sua profissão de açougueiro (fls. 96/97).

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda à concessão do benefício de auxílio-doença ao agravante, a partir da ciência da presente decisão. Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033886-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033886-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : JOSE RAIMUNDO FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00077367620104036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto JOSÉ RAIMUNDO FILHO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 54, proferida nos autos de ação objetivando a Revisão de Benefício Previdenciário. A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Observe-se, outrossim, que a simples demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo em situações excepcionais, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça - 1ª Turma, nos autos do Resp 113.368-PR, sendo relator o Min. José Delgado, j. 7.4.97, deram provimento, v.u., DJU 19.5.97, p. 20.593.

Consoante se verifica dos autos, a antecipação da tutela foi indeferida em sede de ação Revisional de Benefício Previdenciário. Assim, o autor já vem percebendo o benefício a ser revisado, não decorrendo para si perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito originário para a apreciação da tutela buscada. Destarte, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.
LEIDE POLO

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033918-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033918-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IARA FRANCISCO FRADE
ADVOGADO : GENAINE DE CASSIA DA CUNHA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00088176020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IARA FRANCISCO FRADE em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de S. Paulo/SP que, nos autos de ação previdenciária em que a ora agravante objetiva o restabelecimento de auxílio-doença, bem como formula pedido de aposentadoria por invalidez, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de ausência de prova inequívoca, "*sendo necessário o implemento do contraditório, bem como a produção de prova perante este Juízo*" (fl. 98).

Aduz, em síntese, que no ano de 2006 teve início seu quadro algico, quando foi acometida por hérnia de disco cervical e síndrome do túnel do carpo bilateral, que se agravou ao longo desses últimos anos, quando recebeu diagnóstico de fibromialgia, tendinopatia de bíceps bilateral e quadro depressivo, enfermidades que levaram o INSS a conceder-lhe auxílio-doença nos períodos de 25/04/2006 a 18/06/2007; 11/06/2007 a 28/01/2009 e 28/03/2009 a 11/01/2010, data em que recebeu alta médica, a seu ver indevida, uma vez que as moléstias que a incapacitam se perpetuam até os dias atuais, conforme comprovam os relatórios médicos e exames laboratoriais juntados aos autos, pugnando pela reforma da decisão agravada, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

A agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 98), estando isenta do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

A carência e a qualidade de segurada restaram comprovadas através do CNIS e da cópia da CTPS (fls. 25/27), em que constam os benefícios que lhe foram concedidos, bem como o vínculo de emprego desde 2001.

Quanto à incapacidade laborativa, a farta prova documental juntada aos autos, cuja cópia acompanha as razões recursais, comprova que a alta médica concedida pelo INSS foi precipitada, uma vez que se encontra com as mesmas enfermidades que ensejaram a concessão dos anteriores benefícios de auxílio-doença, também constando dos relatórios médicos que está incapacitada para o trabalho, em definitivo (fls. 32/97).

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença à agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035011-22.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.035011-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARIANO DE ALMEIDA COSTA
ADVOGADO : ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 10.00.00111-5 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIANO DE ALMEIDA COSTA em face da decisão proferida pelo Juízo Estadual da 1ª Vara de Piraju/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a concessão de aposentadoria rural por idade, determinou que a petição inicial fosse emendada, com a juntada de comprovante de prévio requerimento na via administrativa do benefício pretendido, ou o comprovante de decurso do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias sem manifestação da autarquia após o protocolamento do pedido, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 13/14).

Aduz, em síntese, que a decisão agravada contrariou a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, e que a jurisprudência é pacífica no sentido de deferir o pedido de aposentadoria de rurícola pleiteado diretamente no Judiciário, conforme julgados que colaciona em suas razões recursais.

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de justiça gratuita, tão somente para processamento do presente recurso, uma vez que não consta dos autos que tal pedido já tenha sido apreciado pelo juízo *a quo*.

A exigência do juiz da causa não está prevista em lei, além de a Constituição Federal garantir à parte o recebimento da prestação jurisdicional sem empecos (art. 5º, inciso XXXV).

Tudo indica que o julgador pretendeu se afastar da incidência da noticiada Súmula 213 do extinto TFR, bem como da Súmula 09 desta Corte, que se referem à desnecessidade do prévio **exaurimento** da via administrativa.

Ocorre que até mesmo o C. STJ tem entendimento no sentido de dispensa não apenas do tal exaurimento, como também do simples requerimento administrativo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Resp 871060/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson DIPP, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 371)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000).

Recurso improvido."

(STJ, Resp 543117/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 593)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIBILIDADE.

O PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL OBJETIVANDO A REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, EIS QUE EM PLENA VIGÊNCIA O COMANDO DA SUM. 213, DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, QUE AFASTA POR COMPLETO DITA EXIGÊNCIA; ADEMAIS, ADMITIR-SE TAL CONDICIONAMENTO IMPORTARIA EM VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO, INSCULPIDO NO ART. 5º, INC. XXXV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

RECURSO CONHECIDO."

(STJ, Resp 158165/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Rel p/Acórdão Min. Anselmo Santiago, j. 24/03/1998, DJ 03/08/1998, p. 341)

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para afastar a determinação no sentido de que o pedido administrativo seja comprovado nos autos.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-91.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001210-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : ANA DUARTE BARONI

ADVOGADO : THIANI ROBERTA IATAROLA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.00094-0 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Fls. 229/231: Manifeste-se a autora, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007950-65.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007950-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : JOSE DONIZETTI BAVA
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00117-3 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

Fls. 124/125: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013962-95.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013962-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERSON MARTINS

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

No. ORIG. : 00.00.00041-8 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Desentranhe-se a petição e envelope de fls. 68/69, devolvendo-os ao douto advogado do apelado, o qual deverá retirá-los em Subsecretaria, no prazo de cinco (05) dias, esclarecendo-lhe que eventual requerimento nos autos deve ser feito através de advogado, o que deverá ser informado ao seu constituinte.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020266-13.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020266-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO MAGNANI RECHE

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

No. ORIG. : 08.00.00077-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

À vista da petição de fls. 228, manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de cinco (05) dias, dizendo se há interesse na composição amigável nestes autos. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029570-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029570-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : SARA MARQUES
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00087-5 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP
DESPACHO

Vistos.
Fls. 121/125 - Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030801-98.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.030801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE PERENHA
ADVOGADO : ANTONIO CEZAR SCALON (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 07.00.00045-6 1 Vr NHANDEARA/SP
DESPACHO
Fls. 169/175: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036160-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036160-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MARCOS LIMA PINHEIRO
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 09.00.00077-9 2 Vr ITU/SP
DESPACHO
Vistos.
Fls. 124/129 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
EVA REGINA

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036188-94.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : IRINEU BONADIO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00078-9 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP
DESPACHO
Vistos.
Fls. 196/203 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036203-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036203-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZETE DA SILVA SGOBI
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 08.00.00095-5 1 Vr VALPARAISO/SP
DESPACHO
Vistos.
Fls. 146/150vº - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036260-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036260-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MATHEUS HAUBT SOARES incapaz
ADVOGADO : RODRIGO CHAGAS DO NASCIMENTO
REPRESENTANTE : LUCILA RAUBIT SOARES e outro
: FABIO DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO : RODRIGO CHAGAS DO NASCIMENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00216-1 2 Vr ITAPETININGA/SP
DESPACHO
Vistos.

Fls. 93/99 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036485-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036485-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAIKE FIGUEIREDO incapaz e outro
: MOARA VITORIA FIGUEIREDO incapaz
ADVOGADO : FABIO MARTINS
REPRESENTANTE : MARCIA HELENA CORREA
No. ORIG. : 08.00.00091-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 107/111 - Dê-se vista às partes pelo prazo de 10 (dez) dias.
Após, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 7130/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203082-55.1996.4.03.6112/SP
97.03.066982-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BELMIRO ROSSI PIFFER
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outros
No. ORIG. : 96.12.03082-0 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente seus embargos à execução. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em preliminar, a incompetência do Juízo Federal para o processo, a teor do art. 575, II, do CPC. No mérito, sustenta que os cálculos ofertados pelos embargados apresentam-se equivocados, em dissonância com o título judicial executivo.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Sustenta o INSS que a r. sentença do processo de cognição foi proferida por juiz estadual, no exercício de competência federal delegada (§ 3º do art. 109 da CF), devendo, portanto, a execução prosseguir no juízo que proferiu a sentença monocrática.

Cumpra observar que o art. 575, II, do CPC, estabelece competência funcional, portanto absoluta, do Juízo que proferiu a sentença de conhecimento para processar a execução.

Por outro lado, a competência da Justiça Federal estabelecida pelo art. 109, I, da Carta Política, possui natureza *ratione personae*, igualmente absoluta, afluindo-se quando ente federal compõe a relação processual, excetuando-se as causas falimentares, acidentárias, eleitorais e trabalhistas.

A questão em discussão sugere conflito entre a competência funcional do art. 575, II, do CPC, e a competência *ratione personae* estabelecida pelo art. 109, I, do Texto Fundamental, ambas absolutas, para o processamento da execução.

Entretanto, o conflito revela-se apenas aparente, prevalecendo, por óbvio, a competência da Justiça Federal.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTERVENÇÃO DA UNIÃO, NA QUALIDADE DE ASSISTENTE. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL.

1. A regra geral do art. 109, I, da Constituição Federal não distingue a natureza do processo para fins de deslocamento da competência, salvo as execuções dos processos falimentar, de acidentes do trabalho, eleitoral e trabalhista *tout court*

2. Deveras, em face do aparente conflito entre a competência funcional estabelecida pelo art. 575, II, do CPC, e a competência *ratione personae* do art. 109, I, da Constituição Federal, prevalece esta última, norma hierarquicamente superior, devendo a execução correr no Juízo Federal, não obstante o título judicial seja oriundo da Justiça Estadual. Precedente da Corte: CC 16.397/RJ, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 17/02/97.

3. Ademais, a Súmula 150 do E. STJ dispõe que "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas."

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Amazonas, o suscitante."

(STJ, 1ª Seção, CC nº 41.705, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25-08-2004, DJ 04-10-2004, p. 199).

Inicialmente, ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v.

acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede **"que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar"** (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título judicial condena o INSS a pagar correção monetária sobre as diferenças decorrentes da revisão do benefício da parte autora.

Observo que não há qualquer comando que constitua óbice à aplicação de expurgos inflacionários.

O débito apurado não pode permanecer sem correção, pois essa situação configuraria verdadeiro enriquecimento indevido do apelante. O índice de correção deve ser o INPC/IBGE, nos termos da Lei n.º 8.177/91, conforme entendimento consolidado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida.

Confira-se a respeito:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - JUROS MORATÓRIOS - TERMO INICIAL - PERCENTUAL - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JANEIRO DE 1.989 - 42,72%.

- Os juros moratórios, no quantum de 1% ao mês, incidem a partir da citação válida (Súmula 204/STJ).

- A aplicação dos índices expurgados pelo Governo Federal, nos períodos de janeiro/fevereiro/1.989; março, abril e maio/1.990 e fevereiro/1991, não pode ser descartada, em observância ao princípio da justa indenização, conforme precedentes desta Corte.

- Na esteira do decidido pela Corte Especial deste Tribunal, o índice do IPC de janeiro de 1.989, que refletiu realmente a inflação ocorrida no período, é o de 42,72%.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(REsp nº 263675/CE, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 05/10/2000, DJ 20/11/2000, p. 310);

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO DE OFÍCIO DO IPC EM ABRIL/MAIO/90 E FEVEREIRO/91. LEGALIDADE.

1. Os débitos previdenciários cobrados em juízo devem ser atualizados monetariamente com a incidência dos índices expurgados - IPC dos meses de junho/87, janeiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, independentemente de não constarem do pedido e da sentença na fase de conhecimento, pois valem mera atualização do valor real do débito desgastado pelo processo inflacionário.

2. Precedentes do STJ.

3. Recurso conhecido pela divergência, ao qual se nega provimento."

(REsp nº 206694/CE, Relator Ministro Edson Vidigal, j. 07/10/1999, DJ 03/11/1999, p. 128).

Portanto, inexistiu excesso de execução, vez que estes não agregam valores superiores ao que realmente devidos, tendo apenas o condão de recompor o crédito do segurado corroído pela inflação. Cabe salientar que o Provimento COGE nº 24/97, que sistematiza os procedimentos de cálculo na Justiça Federal, não constitui norma que imponha ao julgador a adoção somente dos expurgos inflacionários ali apontados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida pelo INSS e nego seguimento ao seu recurso de apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063299-73.1998.4.03.9999/SP

98.03.063299-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : JOSE CAMARGO DA SILVA

ADVOGADO : MARIO ROQUE SIMOES FILHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP

No. ORIG. : 97.00.00048-8 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação do autor e do INSS interpostos em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, declarando-se a atividade rural, no período de 01/03/1960 a 30/06/1968, condenando-se o réu a expedir em 10 dias a certidão de tempo de serviço referente ao autor, com os encargos da sucumbência, despesas processuais de que não seja isenta, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença, para que seja julgado totalmente procedente seu pedido, vez que entende ter juntado aos autos documentos suficientes para comprovar seu tempo de serviço. Dessa forma, requer a condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Por fim, pede a majoração dos honorários em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação acrescida de 12 meses referentes às parcelas vincendas.

Por sua vez, objetiva o réu a reforma da r. sentença, para que seja julgada improcedente, alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e, de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

O início de prova material não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso implicaria exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Conforme a própria expressão traduz, início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Busca o autor, nascido em 16/09/1936, reconhecimento do labor rural no período de 01/03/1960 a 30/06/1968, em que teria trabalhado nas lides rurais, para fins de aposentação.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (11/06/1955; fl. 23), título de eleitor (24/07/1962, fl. 26), certificado de reservista (05/11/1962, fl. 27) nas quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág. 203).

Ressalto, ainda, que o trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes. De acordo com o art. 143, II, da Lei 8.213/91, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, a comprovação do período de carência não representa óbice para a concessão do benefício previdenciário.

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 01/03/1960 a 30/06/1968, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da jubilação.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser fixados 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e nos termos do artigo 557, § 1º A, do mesmo diploma legal, dou provimento à apelação do autor, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074702-39.1998.4.03.9999/SP
98.03.074702-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DOMENICI
ADVOGADO : JOSE AZEVEDO FLORES
No. ORIG. : 94.00.00100-6 4 Vr TAUBATE/SP
DESPACHO

Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando ao Apelante que junte aos autos cópia dos atos decisórios proferidos na ação de conhecimento (sentença e acórdão) e da conta de liquidação, documentos essenciais para o julgamento do recurso interposto nos presentes embargos à execução.

Prazo: dez dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020123-10.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.020123-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DE LIMA ZAMBONI
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 97.00.00251-0 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação de conhecimento previdenciária, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço a parte autora, mediante reconhecimento do período de janeiro de 1958 a março de 1991 como tempo de serviço rural, bem como ao pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária, juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária objetiva a reforma da sentença sustentando, em síntese, a ausência de início de prova material para comprovação de atividade rural. Subsidiariamente, postula a aplicação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

No mérito, postula a parte autora o reconhecimento de atividade rural no período de janeiro de 1958 a março de 1991 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que preencheu os requisitos para o reconhecimento do referido tempo e a concessão do benefício.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, foi carreado aos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias do contrato de compra e venda de imóvel rural (fl. 22), do título eleitora (fl. 25), do certificado de reservista (fl. 26), de casamento (fl. 27) e de nascimento dos filhos (fls. 28/32), nas quais ele está qualificado como lavrador.

A jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço, conforme revela o seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumpra salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Nesse sentido, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre janeiro de 1958 a março de 1991.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS nos períodos de 23/07/81 a 06/08/91 e de 27/11/91 a 25/01/92, bem como carnês de recolhimentos previdenciários como contribuinte individual autônomo no período de 09/94 a 09/97, totalizando 3 (três) anos, 3 (três) meses e 13 (treze) dias de tempo de serviço. Todavia, tal tempo é insuficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 90 (noventa) contribuições mensais na data da propositura da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, o pedido da parte autora para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é improcedente (art. 53, inciso I, e art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Todavia, há de ser acolhida a pretensão da parte autora para que o período de atividade rural seja averbado para fins de tempo de serviço, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31/10/1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis

Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se a Súmula 272 do E.STJ:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto nº 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela EC nº 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o *nomem juris* para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art. 60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela EC nº 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto nº 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

"§ 4º O segurado especial que contribui na forma do § 2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo."

Assim, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de janeiro de 1958 a março de 1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar somente a averbação do tempo de atividade rural no período de janeiro de 1958 a março de 1991, independente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, bem como fixar os honorários advocatícios em sucumbência recíproca.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033591-41.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.033591-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALONSO
ADVOGADO : NUNO ALVARES SIMOES DE ABREU

No. ORIG. : 88.00.00085-3 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP
DESPACHO
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando ao Apelante que junte aos autos cópia dos atos decisórios proferidos na ação de conhecimento (sentença e acórdão) e da conta de liquidação, documentos essenciais para o julgamento do recurso interposto nos presentes embargos à execução. Informe, ainda, o atual andamento da execução.

Prazo: dez dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113894-42.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.113894-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA CELIA CERVANTES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LAURA ALVES DA SILVEIRA SIMAO

ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 94.00.00034-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 29 que julgou improcedentes os embargos, condenando o Embargante no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da execução.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, ao fundamento de que houve concordância do embargado com a conta apresentada pelo INSS, devendo a execução prosseguir nos autos principais somente em relação à verba honorária. Insurge-se, ainda, contra a condenação no pagamento dos ônus da sucumbência, vez que sua tese foi acolhida, sagrando-se vencedor na presente ação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a pagar o benefício aposentadoria por idade rural, a partir da citação, e os valores daí decorrentes, com correção e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas mais um ano de vincendas.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 7.174,44 (em junho/1998).

Citado, o INSS interpôs embargos, alegando que devem ser descontados os valores já pagos administrativamente. Apontou como correto o montante de R\$ 1.398,29 (em junho/1998).

A embargada concordou com a conta de liquidação apresentada pela autarquia (fls. 12/13), ensejando o decreto de procedência dos embargos e o prosseguimento da execução, nos autos principais, pelo valor indicado nos cálculos do INSS.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Sem condenação da parte Embargada nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114695-55.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.114695-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PAULO DIAS DE CARVALHO

ADVOGADO : ANTONIO MAURI AMARAL

: ADRIANO AMARAL

No. ORIG. : 95.00.00141-2 4 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 12/15 que julgou improcedentes os Embargos e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a conta apresentada pelo Embargado.

O INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa corrigido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, alegando que há créditos a executar e que os créditos apurados pelo Embargado decorrem de questões não discutidas na ação de conhecimento.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão de primeira instância proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício mediante correção dos 24 primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela variação da OTN/ORTN/BTN, e aplicar o critério de reajuste inscrito na Súmula 260 TFR, pagando as diferenças daí decorrentes. Em face da prescrição quinquenal, não houve a condenação no pagamento da URP de fevereiro/1989, do salário mínimo de NCZ\$ 120,00 em junho/89 e do abono anual de 1988 e 1989.

No julgamento dos recursos interpostos pelas partes, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região excluiu da condenação a revisão da renda mensal inicial, ao fundamento de que o benefício foi concedido antes da Lei nº 6.423/77, bem como a aplicação da Súmula 260 TFR, em razão da prescrição.

O autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 6.284,03 (em outubro/1998), apurando diferenças relativas ao período de fevereiro/1994 a outubro/1998.

Como bem salientado pelo INSS nos presentes embargos à execução, não há créditos a executar. Todos os pedidos formulados pelo Autor, ora Embargado, foram afastados nas decisões proferidas na fase de conhecimento, como visto acima.

Ressalte-se que não foi objeto de discussão na fase de conhecimento eventual irregularidade cometida pela autarquia quando da conversão do benefício em URV, em março de 1994, não havendo amparo para que tal questão seja introduzida na fase de embargos à execução, limitada ao título executivo.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Deixo de condenar o Embargado nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007118-81.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.007118-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUNILDE MENINI DA SILVA

ADVOGADO : ARAMIS LUIZ DA CUNHA

No. ORIG. : 92.00.00047-6 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença que julgou improcedente seus embargos à execução. Houve condenação em honorários advocatícios, os quais foram fixados em 20% sobre o débito atualizado. Em suas razões de apelação o INSS alega excesso na execução tendo em vista que a aplicação dos critérios da Súmula nº 260, do E. Tribunal Federal de Recursos só teve eficácia até 31/03/1989, não sendo devidas diferenças após esta data. Alternativamente pede a exclusão da condenação em honorários.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O título judicial em apenso determinou a revisão do benefício da parte autora pela aplicação da Súmula 260 do E. TFR. Diz, com efeito, o texto da Súmula 260:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado".

Portanto, em nenhum momento a r. súmula confunde-se com equivalência salarial.

Aliás, como bem disse o Colendo STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. CRITÉRIO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO. PROVIMENTO NEGADO.

1. O Enunciado 260 do vetusto TFR não deve ser entendido como sinônimo do critério de equivalência salarial. A vinculação do benefício previdenciário ao salário mínimo é lícita somente no vigor do artigo 58 do ADCT, entre abril de 1989 e dezembro de 1991. Precedentes.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 425.162/RJ, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 14.02.2006, DJ 06.03.2006 p. 459)

A Súmula 260 TFR divide-se em duas partes: o reajuste inicial pelo índice integral e os reajustes subsequentes pelo salário mínimo atualizado.

Assim, o primeiro comando exige que o valor apurado na concessão (renda mensal inicial) sofra o primeiro reajuste integral e não proporcional, prática esta adotada pela autarquia, utilizando-se de índices de acordo com o dia da concessão do benefício.

Este valor, com o reajuste integral, sofreria a cada novo reajuste o mesmo reajuste do salário-mínimo atualizado e não o anterior. Havia, assim, uma simultaneidade entre o reajuste e o salário mínimo.

O que gera confusão é a afirmação mencionada acima.

É que na época da edição da Súmula 260, o salário-mínimo era o fator de reajustamento dos benefícios (Dec-lei nº 66/66), sendo que surgindo a legislação da correção monetária (Lei nº 6.899/81), passou-se cada reajuste pelos índices legais até 03/89, quando, com a instituição da equivalência salarial nos termos do artigo 58 do ADCT (com vigência de 05/04/1989 a 9/12/1991), baseou-se no valor da renda mensal inicial, obtendo-se, assim, o valor da equivalência.

Desta forma, a interpretação de simplesmente instituir uma equivalência salarial para todos os reajustes não considera a Súmula 260 do TFR, sendo que a legislação vindoura modificou a sistemática do reajuste, como já exposto.

Portanto, o cálculo tem de ser refeito para que obedeça ao julgado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reconhecer o excesso de execução e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a elaboração de novos cálculos, nos termos do título judicial, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004836-44.1997.4.03.6000/MS

2001.03.99.000102-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ASSAHD MILAN e outros
: ECA MAOCYR DE MELLO PEGADO
: NILO FRANCISCO MULLER
: HADRA REZEK SILVA
ADVOGADO : IRIS WINTER DE MIGUEL
SUCEDIDO : RAMAO ELOI SILVA falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 97.00.04836-5 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença de fls. 29/31 que julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando a realização de nova conta de liquidação, descontando os valores pagos administrativamente (em relação aos embargados Eça Moacyr de Mello Pegado e Nilo Francisco Muller), não computando parcelas posteriores a março de 1994 e calculando o primeiro abono de forma proporcional.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, ao fundamento de que nos cálculos apresentados pelos Embargados não foram descontados os pagamentos administrativos efetuados a Ramão Elói da Silva (período de 01/93 a 09/93) e Assad Milan (período de 01/93 a 04/93, 08/93 e de 01/94 a 03/94). Insurge-se, ainda, contra os índices de atualização utilizados na conta, bem como contra o cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Às fls. 135, foi determinada a retificação da autuação de forma a constar Hadra Rezek Silva como sucessora de Ramão Eloi Silva.

É o relatório.

DECIDO.

De início, não conheço da remessa oficial.

O disposto no artigo 475, II, do Código de Processo Civil não se aplica aos embargos à execução, sendo somente cabível no processo de conhecimento, na esteira de orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica das seguintes ementas de arestos:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.

I - A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.

II - Esta Corte tem se pronunciado no sentido da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública, iniciadas antes da EC 30/2000. Precedentes. Agravo desprovido." (AgRg no AG 255393 / SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 23/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 326);

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. ART. 475, II, DO CPC.

1. A Eg. Corte Especial firmou entendimento no sentido de que a sentença proferida em embargos à execução de título judicial opostos por autarquias e fundações não se sujeita ao reexame necessário (art. 475, II do CPC), tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição sendo inaplicável em execução de sentença devido ao prevalecimento da disposição contida no art. 520, V, do CPC.

2. Ressalva do ponto de vista do Relator quanto à negativa de seguimento do reexame necessário por decisão monocrática, com base no art. 557/CPC.

3. Afastada, por maioria, a preliminar de inconstitucionalidade e, por unanimidade, negado provimento ao recurso." (REsp nº 262990 / RS, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 11/09/2001, DJ 11/03/2002, p. 225).

A decisão proferida na ação de conhecimento condenou o INSS a efetuar a revisão dos benefícios, nos moldes do artigo 202 da Constituição Federal e procedendo aos reajustes determinados pela Lei nº 8.213/91, pagando as diferenças daí decorrentes, corrigidas de acordo com a Lei referida e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado .

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, impugnada pelo INSS nos presentes embargos.

Segundo consta, por força da Lei nº 8.870/94, foi efetuada revisão administrativa a partir da competência de abril/1994, amoldando-se as rendas mensais iniciais dos benefícios aos comandos contidos na sentença transitada em julgado.

Portanto, como bem decidido pelo juízo monocrático, a partir de tal competência não existem diferenças a serem computadas.

De outro lado, nos cálculos apresentados pelos Embargados não foram descontados os pagamentos administrativos já ocorridos, implicando em *bis in idem* não autorizado pelo ordenamento.

Deve ser realizada nova conta de liquidação, apurando as diferenças decorrentes da revisão da renda mensal inicial dos benefícios, desde a data da concessão até a competência de março/1994, descontando-se os valores já pagos na esfera administrativa a todos os Embargados, devidamente comprovados pelo INSS nos presentes autos (especialmente nos períodos de 01/93 a 09/93 - Ramão Elói da Silva - e de 01/93 a 04/93, 08/93 e de 01/94 a 03/94 - Assad Milan; além daqueles mencionados na sentença - relativos a Eça Moacyr de Mello e Nilo Francisco Muller).

Os créditos devem ser corrigidos de acordo com os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário, que traduz com exatidão os índices de correção monetária.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004506-39.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.004506-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : PEDRO ROSA

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00032-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformada, objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC nº 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC nº 20/98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, foi carreado aos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias da certidão de casamento (fl. 10), de título eleitoral (fl. 12), do certificado de dispensa de incorporação - CDI (fl. 13), do nascimento da filha (fl. 4), da matrícula junto a Secretaria da Saúde (fl. 16), dos contratos de compra e venda de imóvel, dos contratos de arrendamento e parceira agrícola (fls. 18/21), nas quais ele está qualificado como lavrador, além de notas fiscais de produtor rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprido salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período pleiteado, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31/10/1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. STJ:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto nº 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela EC nº 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o *nomem juris* para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art. 60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela EC nº 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto nº 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

§ 4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.

Dessa forma, a atividade rurícola posterior a 31/10/1991 apenas poderia ser averbada para fins de concessão de benefício urbano mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c o disposto no "caput" do art. 161 do Decreto nº 356/91 (DOU 09/12/1991). Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.

Aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.

- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido." (EDcl nos EDcl no REsp nº 207107/RS, Relator Ministro FONTES DE ALENCAR, j. 08/04/2003, DJ 05/05/2003, p. 325).

Por tal razão, o período de 31/10/1991 a 28/03/2000 (data da propositura da ação) não pode ser computado, uma vez que não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Assim, restando demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, nos períodos de **15/07/1962 a 30/07/1976 e de 25/09/82 a 30/10/1991**, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Contudo, considerando que a parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS no período de 01/08/76 a 02/05/80, bem como recolhimento de contribuições previdenciárias no período de setembro de 1980 a novembro de 1981, totalizando 60 (sessenta) contribuições, esse tempo é insuficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 114 (cento e quatorze) contribuições mensais na data da propositura da ação, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, o pedido da parte autora para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço é improcedente (art. 53, inciso II, e art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a averbar sua atividade rural exercida nos períodos de **15/06/1962 a 30/07/1976 e de 25/09/1982 a 30/10/1991**, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art.55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, **julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço**. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046734-29.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.046734-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FRANCO NEME
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CLOVIS DUARTE
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 98.00.00030-2 4 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo a atividade rural e especial exercida pela parte autora, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor, a partir da data do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, além do pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor total da condenação.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural, tendo em vista que o autor não comprovou o vínculo e tampouco o período alegado. Por fim, pede inversão do ônus da sucumbência.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

Decido,

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo que de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Busca o autor, nascido em 16/06/1962, o reconhecimento do período laborado como trabalhador rural, sem registro em CTPS, no período de 10/08/1974 até 15/06/1977, para fins de concessão de aposentadoria.

Verifico que, no presente caso, para comprovar a natureza rural de sua atividade a parte autora apresentou, tão somente, cópia de declaração simples de seu ex-empregador, com data de 10/11/1997 (fl. 13).

Dessa forma, a declaração do ex-empregador (fl. 13) não pode ser admitida como início de prova material, pois não é contemporânea. Além disso, seu caráter é de prova testemunhal, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.*

1. "1. 'A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp nº 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A 3ª Seção desta Corte firmou-se no entendimento de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

3. Recurso provido. (STJ. RECURSO ESPECIAL. Proc.: 200300514964 UF/SP Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data da decisão: 24/02/2005. Documento: STJ000748655. DJ DATA:28/05/2007, PÁGINA:404. Ministro relator: Hélio Quaglia Barbosa).

As testemunhas relataram em seus depoimentos (fls. 22 e 23) que o autor exerceu atividade de rurícola, a testemunha José Aparecido Guimarães afirmou que o autor trabalhou na Fazenda Boa Vista, localizada em Botucatu, desde 1970 até 1977.

Entretanto, ainda que o autor tenha afirmado que exercia atividade de rurícola, necessário se faz a conjugação de tal prova com início de prova documental, reafirmada por robusta prova testemunhal:

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"a valoração da prova testemunhal, quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a certidão de casamento e o certificado de reservista, onde conste a respectiva profissão."** (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Ausente início de prova material, é de rigor a improcedência do pedido de reconhecimento de atividade rural.

Pretende ainda o autor o reconhecimento do tempo de atividade especial.

No que se refere reconhecimento do trabalho insalubre, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Sustenta o autor que no período compreendido entre 16/12/1977 a 21/02/1985, exerceu a função de trabalhador braçal, na seção de limpeza, na Prefeitura Municipal de Botucatu, estando exposto a agentes agressores químico, físico e biológicos; e nos períodos de 02/04/1985 a 30/06/1986 e de 01/07/1986 a 02/10/1997, na função de acabador/ montador de carrocerias, seção funilaria interna, na empresa Companhia Americana de Ônibus, estando exposto ao agente agressor ruído acima de 105 e 95 dB, respectivamente.

Para comprovar suas alegações junta cópia de sua CPTS (fl. 07/08), formulários DSS 8030 (fls. 10 e 11), e o laudo técnico pericial (fl. 12).

Não há como reconhecer como especial a atividade de trabalhador braçal desenvolvida pelo autor na Prefeitura Municipal de Botucatu, no período entre 16.12.1977 a 21.02.1985, ante a ausência de previsão legal, e ausente o pericial que comprove a efetiva exposição aos agentes agressores.

Quanto ao agente agressor ruído, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas a exposição a ruídos acima de 90 dB.

Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a 80 dB e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de 90 dB".

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, respectivamente, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes em contato com tais elementos nocivos à saúde, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Comprovada a atividade insalubre, por meio de formulário DSS 8030 e presente o laudo técnico, impõe-se a conversão do tempo especial em comum trabalhado na empresa Companhia Americana de Ônibus, entre de 02/04/1985 a 30/06/1986 e de 01/07/1986 a 02/10/1997.

Considerando que a ação procede em parte, impõe-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC), compensando-se a verba honorária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000707-03.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.000707-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : JOAO BARSOTTI
ADVOGADO : ZENAIDE NATALINA DE LIMA RICCA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOÃO BARSOTTI contra a sentença de fls. 106/1100 que julgou procedentes os Embargos e extinguiu a execução, dada à inexistência de créditos a executar.

O Embargado foi condenado a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Inconformado, o Embargado interpôs recurso de apelação, alegando que há créditos a executar, vez que a autarquia aplicou a equivalência salarial de forma equivocada, lançando valores incorretos. Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a aplicar os critérios de reajuste inscritos na Súmula 260 TFR (até março/89) e no artigo 58 ADCT (até a Lei nº 8.213/91), pagando as diferenças daí decorrentes, observada a prescrição quinquenal.

O autor apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 23.482,47 (em janeiro/2001), computando diferenças do período de outubro/1989 a dezembro/1991.

Como bem salientado na petição inicial dos presentes embargos, não há diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 TFR, vez que colhidas pela prescrição quinquenal.

No que toca à equivalência salarial, deve ser considerado o valor recebido pelo segurado a título de aposentadoria por invalidez, benefício vigente quando da promulgação da Constituição de 1988.

A renda mensal inicial de tal benefício era de Cr\$ 1.719,22, equivalente a 2,23 salários mínimos.

De acordo com os documentos acostados aos autos, o INSS aplicou a equivalência salarial na via administrativa, considerando, para tanto, a base de 2,30 salários mínimos (fls. 07).

O embargado, por sua vez, adotou como parâmetro o valor de 2,38 salários mínimos, em desacordo com o mandamento constitucional, gerando as diferenças manifestamente indevidas que pretende receber.

Isto posto, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO EMBARGADO, na forma da fundamentação.

Corrijo, de ofício, erro material contido na sentença para isentar o Embargado dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003186-66.2001.4.03.6114/SP
2001.61.14.003186-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO RIBEIRA
ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO e outro
DESPACHO
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência determinando ao Apelante que junte aos autos cópia das contas do autor (ora embargado) e dos cálculos do Contador Judicial.

Prazo: dez dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003898-35.2001.4.03.6121/SP
2001.61.21.003898-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : PEDRO SILVESTRE DE SOUZA
ADVOGADO : ANA ROSA NASCIMENTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o processo sem exame do mérito, por falta de interesse de agir, vez que sequer houve pedido na via administrativa, com fundamento no Art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora objetiva a reforma da sentença alegando, em síntese, não haver necessidade de ingresso na via administrativa para a propositura da presente ação.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano especial, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

No que tange à falta de interesse de agir por não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, a despeito do meu entendimento pessoal, a questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que em matéria previdenciária, a busca da prestação jurisdicional não pode ser condicionada ao prévio requerimento na esfera administrativa, conforme ilustra o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AgRg no REsp nº 871.060/RS, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 05/02/2007, p. 371).

Na esteira desse entendimento é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO RETIDO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Cabível o reexame necessário, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, se a sentença condenatória não estabelece o valor do benefício concedido, faltando parâmetro seguro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. 2. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária, especialmente em se tratando de pretensão que não tem encontrado acolhida na esfera administrativa. Prevalência do princípio do amplo acesso ao Poder Judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. 3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS. 4. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º). 5. Cumprida a carência e os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Agravo retido interposto pelo INSS desprovido. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos." (TRF 3ª R., - Proc.nº 2007.03.99.049506-5, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, DJU 02/04/2008, p. 767);

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO. I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido." (TRF 3ª R., AG nº 2007.03.00.018206-4, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, DJU 11/07/2007, p. 487).

No mais, resta consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Por fim, observo que não foi produzida prova testemunhal, o que era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pela parte autora, já que há nos autos, em tese, início de prova material consistente no documento de fl. 14. Considerando que a prova testemunhal foi requerida na inicial, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a r. sentença, determinando que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001657-79.2001.4.03.6124/SP
2001.61.24.001657-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA ARSUFY ZARDINI
ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra a sentença de fls. 136/137 que julgou improcedentes os embargos, determinando a expedição de precatório complementar.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que não há saldo remanescente a pagar, vez que os valores depositados foram devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora até a data da conta de liquidação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A sentença proferida na fase de conhecimento condenou o INSS a pagar o benefício aposentadoria por idade, a partir da citação, e os valores daí decorrentes, devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora.

A parte Autora apresentou sua conta de liquidação, no valor de R\$ 464,69, a título de honorários advocatícios.

Em 10/02/1998, foi expedido ofício precatório (fls. 90/verso) e em 27/12/1999 foi efetuado o depósito dos valores (fls. 91/92).

Aponta a Autora a existência de saldo remanescente, a título de juros e correção monetária.

Os critérios de correção monetária e os juros legais determinados na sentença devem ser considerados até a expedição do ofício precatório/requisitório.

Após, o próprio Tribunal procede à atualização dos valores, nos termos da Resolução 258 do Conselho da Justiça Federal, valendo-se do Índice de Preços ao Consumidor Ampliado - Série Especial - IPCA.

Da data da elaboração da conta até a data do depósito, não incidem juros de mora.

Isto porque não incorreu o INSS em mora, vez que efetuou o pagamento que lhe foi imputado no prazo determinado pelo § 1º do artigo 100 da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 100. (...)

§1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. (redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30, de 13 de setembro de 2000).

Se a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverá de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), no sentido de afastar a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, consoante se verifica de trecho de voto da lavra do eminente Ministro Gilmar Mendes, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 492.779-1/DF, *in verbis*:

"...cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria 'mora' por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos 'juros moratórios' - desde a 'data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado', que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o §1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento..."

Assim sendo, não há se falar em incidência de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório no orçamento quando o depósito é efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, a teor do posicionamento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003251-31.2001.4.03.6124/SP
2001.61.24.003251-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DULCE ROSA SANTOS

ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de recurso adesivo em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação de conhecimento previdenciária, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a reconhecer o período de 1962 a 2000, trabalhado pela parte autora, como atividade e a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço, com o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária objetiva a reforma da sentença suscitando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, no qual alega a inépcia da inicial. No mérito, sustenta, em síntese, não ter preenchido a parte os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, postula a reforma no tocante à fixação dos honorários advocatícios, da fixação da correção monetária e do termo inicial do benefício.

Inconformada por sua vez, a parte autora objetiva a parcial reforma da sentença pugnando, em síntese, pela majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões da parte autora e da autarquia previdenciária, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, verifico que as partes são legítimas e bem representadas, estando presentes as condições da ação, bem como os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da relação processual. Os documentos acostados com a inicial são hábeis para a comprovação dos fatos que a parte autora pretende ver comprovado. Ademais, a preliminar suscitada se confunde com mérito, devendo com ele ser apreciado.

No mérito, alega a parte autora que laborou em atividade rural desde 1962 até 2000, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC nº 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC nº 20/98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do cônjuge da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento (fl. 16), do nascimento dos filhos (fls. 17/19), bem como a condição de rurícola da autora, consistente na certidão emitida pela Secretaria de Saúde e no cadastro de crediário (fls. 23 e 25), nas quais ela está qualificado como lavradeira. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

Sensível à realidade social do trabalhador rural, da mesma forma o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

""PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido." (REsp nº 258570/SP, Relator Ministro FONTES DE ALENCAR, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Cumprido salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame

lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período pleiteado.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do art. 55, § 2º, do citado diploma legal.

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31/10/1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. STJ:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto nº 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela EC nº 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o *nomem juris* para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art. 60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela EC nº 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto nº 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

§ 4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo.

Dessa forma, a atividade rurícola posterior a 31/10/1991 apenas poderia ser averbada para fins de concessão de benefício urbano mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c o disposto no "caput" do art. 161 do Decreto nº 356/91 (DOU 09/12/1991). Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.

Aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.

- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido." (EDcl nos EDcl no REsp nº 207107/RS, Relator Ministro FONTES DE ALENCAR, j. 08/04/2003, DJ 05/05/2003, p. 325).

Por tal razão, o período de 31/10/1991 a dezembro de 2000 (período reconhecido na r. sentença) não pode ser computado, uma vez que não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Assim, restando demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de **02/01/1962 a 30/10/1991**, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, o tempo de atividade rural da parte autora resulta um somatório de 29 (vinte e nove) anos e 10 (dez) meses, ou seja, tempo suficiente para a aquisição do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, embora possuísse tempo de serviço suficiente, a parte autora não acostou aos autos nenhum comprovante de recolhimento de contribuições previdenciárias, de modo que não implementou a carência necessária de 114 (cento e quatorze) contribuições em 2001, data do ajuizamento da ação, prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, seu pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço não merece guarida (art. 53, inciso II, e art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, condenando entretanto a averbar-lhe a atividade rural exercida no períodos de **02/01/1962 a 30/10/1991**, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art.55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, **E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015782-33.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.015782-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDNEIA GOES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PLINIO BORGES COSTA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO COCKELL JUNIOR

No. ORIG. : 91.00.00062-3 2 Vr SAO ROQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença que julgou improcedente seus embargos à execução. Houve condenação em honorários advocatícios, os quais foram arbitrados em 20% sobre o valor executado nos autos principais.

O INSS em suas razões recursais requer a redução da verba honorária, sustentando que a condenação em honorários advocatícios nos embargos à execução deve ser fixada em quantia certa.

Houve contrarrazões.

Este o relatório.

Decido

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No caso em tela, o magistrado *a quo* desacolheu os embargos opostos pelo INSS, homologando o valor apresentado pelo autor.

A condenação do embargante ao pagamento de honorários foi fixada em 20% sobre o valor executado nos autos principais, valor esse, que de fato, deve ser considerado elevado, quando se tem em mente o princípio da proteção ao patrimônio público.

Dispõe o § 4º do art. 20 que nas causas em que for vencida a Fazenda Pública e nas execuções embargadas ou não os honorários serão fixados, atendidos (a) o grau de zelo do profissional, (b) o lugar de prestação dos serviços e (c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

O pedido de redução dos valores dos honorários advocatícios, seja diante da complexidade da demanda, seja pelo *quantum debeat*, merece guarida, devendo ser a vencida condenada no pagamento de honorários advocatícios que, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, arbitro em 10% sobre o valor dado aos embargos à execução.

Faço constar que os honorários aqui discutidos não se confundem com aqueles já arbitrados na ação de conhecimento. Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019374-85.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.019374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE SEBASTIAO CORDEIRO

ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00074-9 2 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação movida para concessão de aposentadoria por invalidez, contra sentença de improcedência que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse superveniente, visto que o benefício pleiteado foi concedido administrativamente.

Em suas razões recursais, sustenta o autor que não houve perda do interesse processual, pleiteando a condenação do INSS ao pagamento das parcelas em atraso desde a data do requerimento administrativo do benefício (30/08/1996) até a sua implantação voluntária (16/02/1999), bem como em honorários advocatícios.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

O laudo médico pericial é conclusivo quanto à incapacidade total e permanente do segurado para o trabalho, em razão de seqüelas decorrentes de fratura da tíbia e perônio direitos (fls. 47/57). Entretanto, o benefício não pode ser pago a partir da data do requerimento administrativo (30/08/1996 - fl. 15), vez que a prova colacionada, relativa aos ferimentos descritos, está datada de 22/10/1997 (fl. 13). Assim, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da citação do INSS, ocasião em que o réu teve ciência do pleito. Este, aliás, é o entendimento sedimentado nesta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. Apesar do laudo médico-judicial constatar que a data provável do início da incapacidade da Autora se deu no início de sua idade adulta, não há como precisar se desde àquela época a incapacidade era total e permanente. Assim, faz jus ao benefício em questão somente a partir da citação, por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão. 2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 7ª Turma, APELREE 200803990373845, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 30/08/2010, DJ 08/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO - COMPROVAÇÃO DE DESEMPREGO JUNTO AO MINISTÉRIO DO TRABALHO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

I- O "...registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social", constante da redação do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, constitui prova absoluta da situação de desemprego, o que não impede que tal fato seja comprovado por outros meios de prova. A extensão do período de "graça" prevista no aludido preceito legal tem por escopo resguardar os direitos previdenciários do trabalhador atingido pelo desemprego, não sendo razoável cerceá-lo na busca desses direitos por meio de séria limitação probatória. II-O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação, quando o réu tomou ciência do ajuizamento da ação, ressaltando-se, ademais, o fato de que o laudo médico pericial aponta o início da incapacidade da autora no ano de 2001. III - Agravo interposto pelo réu improvido.

(TRF3, 10ª Turma, APELREE 200703990411430, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 28/04/2009, DJ 13/05/2009)

Ocorre que o benefício foi implantando administrativamente antes da citação do INSS, realizada apenas em 27/08/1999 (fl. 22vº). Portanto, nesta data, o réu já havia atendido o pedido do autor de modo voluntário, razão pela qual deve ser mantida a sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito, ante a superveniente ausência de interesse processual.

Indevida a condenação em honorários, uma vez que o benefício foi concedido em 16/02/1999, antes mesmo da propositura da ação (04/08/1999).

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, mantendo a sentença tal como lançada.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020608-05.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.020608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANISIO JOSE DA COSTA VALE

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO

No. ORIG. : 00.00.00012-5 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença proferida em 05/09/2001, que julgou procedente o pedido e condenou o réu a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez rural, desde a data de cessação do auxílio-doença em 01/02/2000, acrescidos os valores em atraso de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora a partir da citação, no percentual legal de 6% ao ano, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da condenação.

A Autarquia Previdenciária apelou da decisão, com as razões de fls. 240/243 e após apresentadas as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Às fls. 249, a parte autora atravessou petição informando que o benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido na esfera administrativa, motivo pelo qual desistiu da presente ação e requereu a extinção do feito.

O instrumento conferindo poderes para o pleito foi juntado às fls. 09.

Instada a se manifestar, a Autarquia informou que não se opõe ao pedido de desistência do feito formulado pela parte autora e requereu a extinção do processo, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do CPC (fls. 258).

Às fls. 260/263 foi proferida decisão pela E. Oitava Turma desta Corte, indeferindo a pretensão formulada pela parte autora, ao entendimento de que na atual fase processual, mostra-se totalmente incabível o pleito, visto que a desistência da ação só é possível enquanto não tenha havido julgamento do mérito, nas hipóteses enumeradas pelo Art. 267 do diploma processual vigente.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, impende ressaltar que a matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante da E. Corte. Desta forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o Art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

No caso em exame, constata-se que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Passo ao exame do mérito.

A presente ação foi proposta visando a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez e após a prolação da sentença que julgou procedente o pedido, informou a parte autora que o benefício foi concedido no âmbito administrativo e requereu a extinção do feito.

Logo, a aquiescência da Autarquia quanto ao pedido formulado, sem nenhuma ressalva, implica no afastamento do seu interesse quanto ao recurso por ela interposto às fls. 240/243, por causa superveniente. Em consequência, nego seguimento à apelação, por ausência de interesse recursal superveniente, mantendo a sentença proferido pelo Juízo *a quo*.

Nessa esteira, traz-se a lume:

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. APELO JULGADO PELO TRIBUNAL. IMPOSSIBILIDADE. DISTINÇÃO DOS INSTITUTOS: DESISTÊNCIA DA AÇÃO, DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA.

1. A desistência da ação é instituto de natureza eminentemente processual, que possibilita a extinção do processo, sem julgamento do mérito, até a prolação da sentença . Após a citação, o pedido somente pode ser deferido com a anuência do réu ou, a critério do magistrado, se a parte contrária deixar de anuir sem motivo justificado (...).

2. A desistência do recurso, nos termos do art. 501 do CPC independe da concordância do recorrido ou dos litisconsortes e somente pode ser formulado até o julgamento do recurso. Neste caso, há extinção do processo com julgamento do mérito (...).

3. A renúncia é ato privativo do autor, que pode ser exercido em qualquer tempo ou grau de jurisdição, independentemente da anuência da parte contrária, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito, o que impede a propositura de qualquer outra ação sobre o mesmo direito. É instituto de natureza material, cujos efeitos equivalem aos da improcedência da ação e, às avessas, ao reconhecimento do pedido pelo réu (...).

4. "omissis"

5. Recurso Especial improvido.

(STJ, RESP 627.022/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ: 13/12/2004).

"PREVIDENCIÁRIO . PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.

II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.

III - (...).

IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito. (TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento).

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, beneficiários da Justiça Gratuita que são (fls. 106), pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021748-74.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.021748-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NORIVALDO DE ALMEIDA

ADVOGADO : GLAUCO SANDOVAL MOREIRA

: DANIELE CORREA SANDOVAL BACARO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00106-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto a concessão Do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

Distribuída a ação, foi proferido despacho determinando a expedição de ofício ao INSS, para o fim de se verificar a possibilidade de concessão administrativa do benefício (fls. 22), e após diversos agendamentos de perícia médica sem o comparecimento do autor, decidiu o MM. Juízo *a quo* pelo indeferimento da petição inicial, por falta de interesse de agir, vez que não esgotada a via administrativa, e extinguiu o processo sem exame do mérito, com fundamento no Art. 267, inciso VI, do CPC, deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requer a anulação da sentença e o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a citação da Autarquia e regular prosseguimento, esclarecendo que compareceu em diversas oportunidades no Instituto e não conseguiu providenciar toda a documentação que lhe foi exigida e após longa greve dos serventuários, compareceu novamente e foi informado pelo responsável pelo atendimento que não possuía qualidade de segurado. Por derradeiro, sustenta ser desnecessário o prévio requerimento administrativo.

Após o recebimento da apelação e a manutenção da sentença, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que tange à falta de interesse de agir por não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, a despeito do meu entendimento pessoal, a questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que em matéria previdenciária, a busca da prestação jurisdicional não pode ser condicionada ao prévio requerimento na esfera administrativa, conforme ilustra o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, pág. 371)"

Na esteira desse entendimento é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. AGRAVO RETIDO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE URBANA. APOSENTADORIA POR

TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Cabível o reexame necessário, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, se a sentença condenatória não estabelece o valor do benefício concedido, faltando parâmetro seguro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. 2. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária, especialmente em se tratando de pretensão que não tem encontrado acolhida na esfera administrativa. Prevalência do princípio do amplo acesso ao Poder judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal. 3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS. 4. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º). 5. Cumprida a carência e os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço. 6. Agravo retido interposto pelo INSS desprovido. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos." (TRF3 - Proc. 2007.03.99.049506-5, Rel. Desemb. Federal Jediael Galvão, 10ª Turma, DJU DATA:02/04/2008 PÁGINA: 767)

"AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO. I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido. (TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)"

Por fim, resta consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Dessarte, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta e anulo a r. sentença, para determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 06 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000973-56.2002.4.03.6113/SP
2002.61.13.000973-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GERALDA LUIZA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 95/99) julgou improcedente o pleito, considerando já estar a parte autora incapacitada quando ingressou no Regime de Previdência em 2001 (doença pré-existente), condenando-a às despesas processuais, mais honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, suspensos em virtude do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Sem custas.

Buscando a reforma do julgado, aduz em suas razões, em síntese, ter se filiado à Previdência Social em janeiro/1981 até 1982, quando laborou em zona rural. Depois, voltou a contribuir nos termos do § único do art. 24, pagando um terço dos recolhimentos necessários à obtenção de benefício, inscrição não recusada pela autarquia, que negou o requerimento administrativo por ausência de inaptidão, e não por falta de qualidade de segurada. Sustenta que seu estado físico se agravou paulatinamente, por sofrer de moléstia degenerativa, que resultou agora na impossibilidade de trabalhar.

Contrarrazões às fls. 111/114.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos à esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante da E. Corte. Desta forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifica-se que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Passo ao mérito.

O laudo judicial realizado no dia 25.7.03 atesta Miocardioesclerose, Hipertensão Arterial Sistêmica, Artrose de Coluna e Senilidade, que lhe suprimem a capacitação laborativa total e permanentemente. Aponta também "Coração: arritmia cardíaca. Estase jugular. Edema de membros inferiores ++"; "Membros inferiores: Edema de membros inferiores++"; "Exame neurológico: memória lacunosa. Raciocínio lento. Lúcida"; "Coluna: Contratura muscular. Limitação à flexão de coluna grau máximo. Marcha dificultosa" (fls. 68/76).

Por outro lado, além da ausência de aptidão para a labuta, também são pressupostos ao beneplácito pleiteado a filiação ao regime previdenciário e o cumprimento de carência.

Apesar da sua idade avançada (85 anos) e do perito não ter precisado a data de início da incapacidade, mister ressaltar que a recorrente tem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 10/12) no período de 8.1.81 a 31.1.82, após somente voltou a verter contribuições, como segurada individual facultativa e "sem atividade anterior", no lapso temporal entre maio e agosto de 2001, quando já possuía 76 (setenta e seis) anos.

Inexistem informações do ofício desempenhado pela obreira ao longo de sua vida, tampouco atualmente. Embora alegue ser rurícola, não traz qualquer prova. A certidão de casamento anexada à fl. 9 a qualifica como "doméstica", apenas seu marido está qualificado como "lavrador", sendo-lhe implementada pensão por morte de trabalhador rural por ocasião de seu falecimento, na data de 1º.3.83.

Cingiu-se a apelante a colacionar ao processo atestados emitidos por médicos particulares, escolhidos pela parte interessada, nos anos de 2001 e 2002, os quais evidentemente não possuem o condão de desconstituir, ao todo ou em parte, prova técnica produzida.

Irretocável o r. decisum ao concluir:

"Tais fatos denotam que a autora somente fez o pagamento de contribuições como facultativa com vistas a obter os benefícios.

Há violação do princípio securitário básico que é o da boa-fé e da cobertura do risco. Dada a natureza das doenças, bem como a informação do perito de que a incapacidade é antiga, acolho a alegação de que a autora já tinha ciência da incapacidade quando se filiou ao regime de previdência em 2001".

Entretanto, não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, pois o Excelso STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (RE nº 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício o r. julgado para excluir a condenação aos encargos sucumbenciais e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação por não estarem presentes os pressupostos exigidos por Lei para a concessão de benefício.

Dê-se ciência e, após decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009213-45.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009213-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NELSON CANDIDO

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00055-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento das atividades rural e especial e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: anotações de contratos de trabalho rural em CTPS (fls. 17/26), nas quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág. 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Entretanto, a parte autora desistiu da oitiva das testemunhas anteriormente arroladas (fls. 79 e 82).

Assim, tendo o autor desistido da produção da prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ele exercida, sem registro em CTPS, de 26.11.1967 a 20.05.1978, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (grifei)

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Outrossim, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não há como reconhecer a atividade especial nos períodos de 19.05.1979 a 07.11.1979, 08.05.1980 a 20.12.1980, 01.08.1982 a 14.12.1987, 29.03.1988 a 07.07.1992, 14.07.1992 a 19.04.1993 e 26.04.1993 a 26.08.1997, nas funções de ponteiro e operador de ponte rolante, visto que os laudos periciais elaborados em juízo não constatarem a exposição a agentes agressivos (fls. 260/268, 403/407 e 439/445).

O tempo de serviço da parte autora totalizava 19 anos, 04 meses e 28 dias, na data do ajuizamento da ação, conforme demonstram as informações da planilha anexa, sendo insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009374-55.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.009374-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : TEREZINHA APARECIDA RUIZ BARROZO
ADVOGADO : LEANDRA YUKI KORIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00058-5 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente a pretensão da parte Autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de apelação, a parte Autora alega que apresentou os documentos necessários a demonstrar o exercício de atividade em condições especiais, bem como os requisitos para a concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

Alega a parte Autora que laborou em atividades comuns e especiais, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço.

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral. Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal

antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais. O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

No caso concreto, consta dos autos que a Autora trabalha no BANESPA, desde 10/12/1978, como escriturária.

Foram juntados aos autos laudos periciais relativos aos trabalhadores do setor bancário, além de ter sido realizada perícia judicial (fls. 271/300).

A aposentadoria especial foi instituída pelo art.31 da Lei 3.807/60, *in verbis*:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§1º(...)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei n. 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o art. 57 da Lei n.8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91 em sua redação original:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Vale novamente lembrar que da edição da Lei n. 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei n. 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o art. 35 da CLPS/84:

Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo.

Ocorre que a própria Lei n. 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu art. 152:

Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial.

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do **Decreto n 2.172, de 05.03.1997** (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n 9.528, de 10.12.1997.

Não custa novamente destacar que o art. 57 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o art. 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do art. 57 da Lei n.8.213/91 foi alterada pela Lei n.9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. *O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

2. *Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

3. *Recurso especial improvido.*

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

Os documentos juntados não são suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais pela parte autora no período especificado nas linhas acima.

Não se ignora a grande movimentação dos estabelecimentos bancários, as elevadas cifras em circulação e as metas impostas pela direção. A agitação da atividade é compensada pela redução da jornada de trabalho, nos termos do artigo 224 da CLT.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE EXPOSIÇÃO EFETIVA A AGENTES PREJUDICIAIS À SAÚDE CONFORME A LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ARTIGO 9º DA EC 20/98 CUMPRIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. *Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*

2. *Para fins previdenciários, o risco genérico inerente à atividade laborativa, por si só, não é suficiente para determinar o tratamento especial ensejador da redução do tempo de serviço para aposentadoria, sendo indispensável a comprovação da exposição efetiva do segurado a agentes biológicos, físicos ou químicos nocivos à saúde, nos termos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A atividade de bancário não está enquadrada como especial, sendo certo que o desgaste no exercício do labor é compensado pela jornada especial de seis horas (art. 224 da CLT).*

3. *É certo que o rol de atividades previstas em referidos decretos não é taxativo, entretanto para que seja enquadrado como especial é necessário que se verifique similaridade da situação com aquelas elencadas em referido rol, não se olvidando de se comprovar, por perícia judicial, a submissão do trabalhador aos respectivos agentes nocivos.*

4. *Embora não se reconheça como atividade especial o trabalho exercido pela autora, esta faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois cumpriu com a carência e a regra de transição prevista do art. 9º da EC nº 20, de 16/12/1998, aplicável ao caso.*

5. *Apelação da autora provida.(AC-Proc. Nº 2004.03.99.009511-6/SP; 10ª Turma; Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; v.u; j 26/04/06; DJU 26/04/06, p. 645).*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. DIGITADOR. PENOSIDADE. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

No caso em tela, aplicam-se os Decretos n. 83.080/79 e 89.312/84, que expressamente estabeleciam a especialidade das atividades profissionais perigosas, insalubres ou penosas, assim classificadas em decreto do Poder Executivo.

II - De acordo com a Súmula 198 do extinto TFR, deve-se reconhecer a especialidade das condições laborais se for constatado, por meio de perícia judicial, que a atividade desempenhada pelo trabalhador é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento.

III - É de se reconhecer o caráter penoso da atividade de digitador, sobretudo se esta se estender por período superior ao fixado pela Portaria n. 3.751/90, que alterou a NR n. 17, que determina jornada de trabalho não superior a cinco horas diárias para o exercício de tal função.

IV - Não restou provado que a atividade de bancário tenha sido desempenhada além do limite das atribuições normais a tal atividade, razão pela qual o autor não cumpriu os requisitos que dariam ensejo à concessão da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada.

V - Apelação do réu e recurso adesivo da parte autora improvidos." (AC-Proc. Nº 2001.61.02.009309-; 10ª Turma; Rel. Dês Fed. Castro Guerra; v.u; j. 22/06/06; DJU 26/06/05, P. 645).

Desta forma, indevida é a conversão pretendida, bem assim o benefício postulado, eis que não comprovados os requisitos exigidos para tanto.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, beneficiários da Justiça Gratuita que são (fls. 106), pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, na forma da fundamentação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014276-51.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.014276-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE QUINTINO BARCELOS

ADVOGADO : JOSE BENEDITO TAVARES

No. ORIG. : 01.00.00097-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação movida para concessão de aposentadoria por invalidez, contra sentença de procedência que condenou o INSS ao pagamento do benefício com base nos últimos 36 salários de contribuição, a partir da citação, com incidência de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, com a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, a autarquia sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença, diante da determinação de imediata implantação do benefício, por ser *extra petita*, devendo a apelação ser recebida no duplo efeito. No mérito, alega que:

- a) houve perda da qualidade de segurado;
- b) o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo pericial;
- c) os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% do total apurado até a sentença;
- d) devem ser reduzidos os honorários periciais, vez que arbitrados em valor excessivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Afasto a preliminar de nulidade da sentença. A ordem de implantação imediata do benefício, no bojo da sentença, é amplamente admitida na jurisprudência, diante da natureza alimentar do benefício pleiteado, razão pela qual não deve ser atribuído efeito suspensivo ao apelo. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CARÊNCIA. - Não conhecimento do recurso no tocante à atribuição de efeito suspensivo à apelação. Recebimento no duplo efeito (fls. 100) e inadequação da via eleita. Contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil). - Possível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. - Matéria preliminar rejeitada. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida, - é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez. - O termo inicial do benefício deve ser a data da citação, nos termos da sentença, tendo em vista a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites do pedido contido na exordial, consoante disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil. - Apelação do INSS a que se nega provimento.

(TRF3, 8ª Turma, AC 200803990064745, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/06/2008, DJ 26/08/2008)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. TRABALHADOR URBANO. TUTELA ANTECIPADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. 1 - Demonstrada a verossimilhança do direito e o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações, é de ser mantida a tutela antecipada. 2 - A Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, ao acrescentar no art. 520 do Código de Processo Civil, o inciso VII, afastou o efeito suspensivo da sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela, o que não contraria a necessidade de submeter ao reexame necessário as decisões contrárias à Fazenda Pública, pois o art. 475 do supracitado diploma legal, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a decisão de produzir os efeitos dela decorrentes ou de vir a ser executada provisoriamente. (...). 9 - Apelações parcialmente providas. Tutela antecipada mantida.

(TRF3, 9ª Turma, AC 200603990064785, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 30/04/2007, DJ 14/06/2007)

Passo à análise do mérito.

O argumento da perda da qualidade de segurado não procede, vez que o segurado já apresentava problemas de saúde que o afastaram do trabalho desde 1990 (fls. 16/18), impossibilitando-o de exercer suas atividades definitivamente em 1998 (fl. 68). Assim, considerando o último vínculo de trabalho encerrado em 03/02/1998 (fl. 15), verifica-se que o autor manteve a condição de segurado, fazendo assim jus ao benefício.

Incabível a fixação da DIB a partir da data do laudo pericial, uma vez que, conforme já relatado, a incapacidade é anterior ao ajuizamento da ação (03/07/2001). No entanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão da parte autora, ante a ausência de requerimento administrativo de concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p.

14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal. Deve ser mantido o índice de 15%, fixado na sentença, excluindo do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

No que tange aos honorários do perito, dispõe a Resolução CJF nº 281/02 que devem ser fixados no máximo de R\$ 234,80. Observo que o valor arbitrado na sentença é de R\$ 240,00, não havendo que se falar em excesso, vez que a diferença entre os valores é ínfima. Mantidos, portanto, os honorários constantes no decisor.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, mantendo a r. sentença tal como lançada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031193-48.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.031193-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARIO PEREIRA
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 02.00.00090-1 1 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, nos períodos de 01.01.1969 a 31.12.1980, 01.03.1983 a 27.02.1985 e 01.02.1992 a 31.01.2002, julgando-se improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Diante da sucumbência recíproca, determinou-se a compensação dos honorários advocatícios.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Por seu turno, a parte autora interpôs recurso adesivo, sustentando ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a parte autora apresentou o seguinte documento para designar sua profissão: certidão de seu casamento (08.05.1976; fl. 51), na qual ele está qualificado como lavrador, constituindo tal documento início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Todavia, a atividade rurícola posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecida mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

Não há como reconhecer a atividade rural após o início dos vínculos urbanos do autor anotados em sua CTPS (fls. 18/23).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período de 01.01.1969 a 09.11.1976, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O tempo de serviço da parte autora totalizava 17 anos, 01 mês e 27 dias até a data do ajuizamento da ação, sendo insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031339-89.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.031339-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ROBERTO ALVES

ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS

No. ORIG. : 03.00.00103-2 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSS em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, declarando-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de abril de 1960 a abril de 1975, sob insalubridade, condenando-se o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com juros de mora e correção monetária na forma da lei, além do pagamento de custas e despesas processuais. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, somadas, para este fim, 12 prestações vincendas.

Em suas razões de apelação o réu requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Pede, por fim, a inversão do ônus da sucumbência.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

Decido,

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo que de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Busca o autor, nascido em 06/04/1951, o reconhecimento do período laborado como trabalhador rural, sem registro em CTPS, no período entre abril de 1960 a abril de 1975, para fins de concessão de aposentadoria.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, o autor apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de casamento (21.12.1971; fl. 22), certificado de reservista (16.11.1978; fl. 20), nos quais ele está qualificado como lavrador, além de documentos de seu genitor, como a certidão de casamento (21.09.1946; fl. 18) e a certidão de óbito (22.05.1982; fl. 19), nos quais o genitor do autor está qualificado como lavrador; constituindo tais documentos, início de prova material do labor rural. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203). A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação. No entanto, verifica-se que a atividade rural não pode ser considerada insalubre, vez que não há previsão legal nesse sentido. O Decreto nº 53.831/64, no item 2.2.1, considera como insalubre apenas os serviços e atividades profissionais desempenhadas na agropecuária, não se enquadrando como tal a atividade laboral exercida apenas na lavoura (Sexta Turma, Resp nº 291.404, DJ de 2.8.04).

Esse é o entendimento que prevalece, conforme se depreende do julgado colacionado:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta

Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ. Agravo Regimental no Recurso Especial - 909036. Processo: 200602691788/SP Órgão Julgador: Sexta Turma. Data da decisão: 16/10/2007. Publicação: DJ 12/11/2007, pág. 329. Ministro Relator: Paulo Gallotti)

Além do mais, as peculiaridades da atividade rural, caracterizada por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde.

Constato, porém, que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, nos períodos compreendidos entre 06/04/1963 a 30/04/1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

O autor afirma ainda que as atividades exercidas no período de 07.03.1977 a 09.04.1982, laborado na empresa Têxtil Duomo S/A (SB-40 fl. 32), era insalubre. O formulário DSS 8030, de fl. 32 aponta que o agente agressor era ruído.

Ressalto que, exceto na hipótese do agente agressivo ruído, o laudo técnico somente passou a ser a única forma para a comprovação das condições adversas de trabalho a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei nº 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: **REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.**

Quanto ao **agente agressivo ruído, há sempre a necessidade de realização de laudo técnico, que ateste o montante do ruído e a efetiva exposição ao mesmo** (vide precedente desta Corte, da lavra da 9ª Turma, Rel. Juiz André Nekatschalow, Proc. n. 2001.03.99.046744-4-SP, DJU 21/08/03, p. 294).

No caso em tela, embora o autor alegue ter laborado em atividade insalubre com exposição ao agente agressor ruído, não há nos autos laudo técnico capaz de corroborar as assertivas, embora o formulário de fl. 32 ateste a sua existência. A mesma assertiva cabe em relação ao período em que trabalhou na empresa Têxtil Elizabeth, tendo em vista que o formulário DSS 8030, no caso, prova emprestada, também faz referência ao agente agressor ruído e menciona o limite de 84 a 80 dB, restando ausente o laudo técnico para o referido período.

A somatória da atividade rural ao tempo de serviço urbano do autor perfazem 28 anos e 13 dias até o ajuizamento da ação, não sendo suficiente para a concessão do benefício pretendido na petição inicial.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, e, nos termos do artigo 557, §1º A, do mesmo diploma legal, dou parcial provimento à remessa oficial, para afastar a concessão de aposentadoria do autor e reduzir o período de atividade rural do autor de abril de 1960 a abril de 1975 para 06/04/1963 a 30/04/1975, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038351-57.2004.4.03.9999/SP
2004.03.99.038351-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : CATARINO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 98.00.00080-1 1 Vr IPAUCU/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, no período de 10.12.1961 a 31.12.1967 e 01.01.1968 a 30.05.1969. Diante da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de custas e despesas processuais, devendo arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

Agravo retido da parte autora às fls. 55/58.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença argüindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Por sua vez, a parte autora sustenta ter preenchido os requisitos para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo a quo, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela, já a condenação limitou-se à averbação de atividade rural.

Do agravo retido

Deixo de conhecer do agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida a sua apreciação nas suas razões de apelação, a teor do que estabelece o artigo 523, § 1º, do Código de processo Civil.

Da preliminar

Nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento

administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Do mérito

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, não há início de prova documental da condição de rurícola do autor no período alegado na petição inicial. O certificado de dispensa de incorporação de fl. 11 informa que o autor exercia a profissão de industrial. A primeira anotação de vínculo empregatício na CTPS do autor demonstra que ele exercia a profissão de servente, na empresa Rodio S.A Perfurações e Consolidações (fl. 14).

Assim sendo, embora as testemunhas ouvidas afirmem que a parte autora exerceu a atividade rural no período indicado na inicial, tal assertiva restou frágil ante a ausência de início de prova material do labor rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material de atividade rural para o período requerido na petição inicial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou

o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Não há como reconhecer a exposição a agentes agressivos no exercício da atividade rural nos períodos pleiteados na petição inicial. As peculiaridades da atividade rural, caracterizada por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Cabe ressaltar que o laudo pericial elaborado em juízo demonstrou que não houve exposição a agentes agressivos (fls. 366/373 e 446/453).

O tempo de serviço da autora totalizava 28 anos e 11 dias até 20.07.1998, a data do ajuizamento da ação, sendo insuficiente à concessão de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 52 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e do agravo retido da parte autora, rejeito a preliminar argüida pelo réu, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, para o período de atividade rural, sem registro em CTPS, **restando prejudicado o mérito do recurso de apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039909-64.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.039909-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : NIVALDO ANTONIO OMETTO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00110-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigos 295, III, do Código de Processo Civil, nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, ajuizada pelo apelante em face do apelado, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo, caracterizando carência de ação por falta de interesse de agir. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$200,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Objetiva o autor a nulidade da reforma e o retorno dos autos à primeira instância para regular processamento do feito, alegando, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não é requisito para o ajuizamento de ação previdenciária, e que ingressou com ação judicial porque sabia que não lograria êxito com o requerimento administrativo.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

Pretende o autor, o reconhecimento do exercício de atividade na condição de rurícola no período de abril de 1970 a junho de 1980, o reconhecimento do exercício de atividade especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que para o ajuizamento de ação previdenciária é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Outrossim, o autor manifestou seu interesse em produzir prova oral (fls. 02/09), sendo que a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade rurícola do apelante.

Assim, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com o documento apresentado pelo autor à fl. 32, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural, e se profira novo julgamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000605-49.2004.4.03.6122/SP
2004.61.22.000605-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR GONCALVES LOURENCO
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
: KARINA EMANUELE SHIDA

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, reconhecendo-se a atividade rural, sem registro em carteira, nos períodos de 21.09.1968 a 09.10.1990, exceto para fins de carência e condenando-se as partes à sucumbência recíproca.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença. No mérito, sustenta a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural.

Por sua vez a parte autora, em recurso adesivo, requer que seja reconhecendo todo o tempo de serviço prestado no meio rural, além da condenação do réu ao pagamento das prestações atrasadas desde a data do ajuizamento da ação e o pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. DECIDO.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No presente caso, a parte autora apresentou a cópia da certidão de casamento (21.09.1968; fl. 18), cópia do título eleitoral do esposo (28.06.1962; fl.17) e cópia da certidão de nascimento dos filhos (06.06.1971, 01.02.1978, 11.04.1985; fl.19/21), nos quais consta o termo "lavrador" para designar a profissão do esposo, além de notas fiscais de produtor rural e declaração cadastral de produtor rural também de seu esposo, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural em regime de economia familiar. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL . REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

*2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, **bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, com prova damente, com o grupo familiar respectivo.**" (art. 11, inciso VII).(g.nosso)*

(...)

*4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, **podem ser com prova das através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural .**" (...)"(g.nosso) (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).*

Cumprе salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 21.09.1968 a 09.10.1990.

Ressalto, ainda, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação. Dessa forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de 21.09.1968 a 09.10.1990, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Cumpra-se destacar que a atividade rurícola posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecida mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991).

Verifica-se que a parte autora NÃO recolheu contribuições, portanto não cumpre o período de carência de 138 meses de contribuição, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, indevida a aposentadoria, por falta do cumprimento do requisito carência.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, § 1º A, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E À APELAÇÃO NO INSS.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019050-90.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019050-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França

APELANTE : MAURO MANCILA SIMOES

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00160-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta) reais, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora objetiva a reforma da sentença sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Alega a parte autora que laborou em atividade rural, desde os 15 (quinze) anos de idade até o ano de 1971, e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, foi carreado aos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente na cópia de certidão de casamento (fl. 09), na qual ele está qualificado como lavrador, bem como na cópia de certidão de compra de imóvel rural (fl. 14) e notas fiscais de produtor rural (fls. 15/16), onde seu pai está qualificado como lavrador.

A jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço, conforme revela o seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Cumprе salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida.

Muito embora aqueles documentos possam ser considerados início de prova material, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, se mostraram frágeis nesse aspecto.

A testemunha **José Lopes dos Santos**, fl. 146, alega, sem precisar exatamente desde quando, que conhece a parte autora a mais de 30 (trinta) anos, chegando a trabalhar no arredamento do seu pai. Afirma que, "Naquela época o autor era menino e não trabalhava".

Por sua vez, a testemunha **José Olimpio dos Santos**, fl. 147, alega que conhece a parte autora desde 1980, quando então trabalhava como pedreiro por conta. Logo, não poderia atestar o trabalho rural no período alegado, no caso, por volta de 1959 até 1971.

Desta forma, ainda que a parte autora tenha acostado prova documental de rurícola, necessário que tal prova seja reafirmada por robusta prova testemunhal. Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça:

"APOSENTADORIA POR IDADE (RURÍCOLA). EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PELO PERÍODO CORRESPONDENTE À CARÊNCIA (NÃO-COMPROVAÇÃO). CONJUGAÇÃO DO INÍCIO DE PROVA MATERIAL COM A PROVA TESTEMUNHAL (NÃO-OCORRÊNCIA). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A demonstração do tempo de serviço rural para fins de concessão de benefício previdenciário deve ocorrer mediante a conjugação do início de prova material com a prova testemunhal, o que não ocorreu no caso.
2. Na hipótese, a certidão de casamento juntada não serve como início de prova material, pois, além de não ser contemporânea aos fatos, não vincula a atividade da autora à de rurícola, tampouco está amparada por testemunhos aptos a comprovar o trabalho no campo.
3. **Agavo regimental improvido.**" (AGREsp nº 500642, Relator Ministro NILSON NAVES, j. 18/12/2006, p. 524).

Demonstrando os testemunhos insuficientes para a comprovação da suposta atividade rural desenvolvida pela autora, não merece guarida a apelação da parte no tocante ao reconhecimento do tempo rural pleiteado.

No caso, computando-se somente o período em que recolheu contribuições, impossível a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Corrijo, de ofício, erro material contido na sentença para isentar a parte autora dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (STF, RE 313 348/RS).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019191-12.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.019191-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : OSVALDO PAULINO CARDOSO

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00162-6 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DE C I D O.

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, foi carreado aos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias das certidões de nascimento de filhos (fls. 17/18), nas cópias das matriculas escolares dos filhos (fls. 22, 31/32, 35 e 37) e na cópia do certificado de alistamento militar - CAM (fl. 41), nas quais ele está qualificado como lavrador (fls. 12/15).

A jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço, conforme revela o seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprir salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Neste sentido, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre setembro de 1964 a julho de 1982, ressalvado, obviamente, o período com anotação em CTPS que independe de declaração judicial.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

A parte autora comprova o exercício de atividade laborativa, com anotação em CTPS nos períodos de 01/08/82 a 30/10/82, de 21/01/85 a 17/07/85, de 22/09/87 a 16/12/87, de 01/02/88 a 30/12/88, de 01/02/89 a 16/01/91, de 17/01/91 a 06/09/93 e de 01/09/94 a 01/07/97, totalizando 9 (nove) anos, 3 (três) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço. Todavia, tal tempo é insuficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 132 (cento e trinta e duas) contribuições mensais na data da propositura da ação, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Assim, não merece guarida o pedido da parte autora para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (art. 53, inciso II, e art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Todavia, há que ser acolhida sua pretensão para que o período de atividade rural seja averbado para fins de tempo de serviço, salvo para fins de carência, nos termos do art.55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31/10/1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis

Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se Súmula 272 do E. STJ:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto nº 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela EC nº 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o *nomem juris* para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art. 60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela EC nº 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto nº 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

"§ 4º O segurado especial que contribui na forma do §2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo."

Desta forma, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de **07/09/1966** (parâmetro de 12 anos para a admissão do trabalho rural) a **31/07/1982**, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os próprios honorários advocatícios.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, §1º da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, julgando parcialmente procedente os pedidos, determinar a averbação de atividade rural da parte autora no período de 07/09/1964 a 31/07/1982, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, da forma da fundamentação adotada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de novembro de 2010.
Giselle França
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022712-62.2005.4.03.9999/MS
2005.03.99.022712-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDA DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : JOAO ALBERTO GIUSFREDI
No. ORIG. : 04.00.00013-9 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face de sentença que julgou improcedente seus embargos à execução. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da execução.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não são devidos honorários advocatícios nas execuções não embargadas pela autarquia.

Não houve contrarrazões.

Este o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No caso concreto, tratando-se de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.

I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.

II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.

III. - Agravo não provido.

(STF - 1ª Turma; RE-AgR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050598-36.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.050598-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : BENEDITO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : LILIAN TEIXEIRA BAZZO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00068-8 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação de conhecimento previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora objetiva a reforma da sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural, independente de recolhimento das contribuições previdenciárias.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

No mérito, postula a parte autora a declaração de atividade rural no período de fevereiro de 1962 a março de 1983 e a expedição de certidão de tempo de serviço.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, foi carreado aos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias do certificado de casamento (fl. 18), de nascimento do filho (fl. 19), de pedido de matrícula escolar do filho (fl. 22), de alistamento eleitoral (fl. 25), nas quais ele está qualificado como lavrador, bem como filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pereira Barreto (fl. 23) e certidão de produtor rural (fl. 28).

A jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço, conforme revela o seguinte julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10/09/2001, p. 427).

Cumprido salientar que, mesmo não se exigindo a demonstração da efetiva atividade rural mês a mês ou ano a ano, de forma contínua, o início de prova material, para que possa ser considerado nos períodos imediatamente anteriores e posteriores à data de emissão dos documentos, deve ser corroborado pela prova testemunhal, estabelecendo-se um liame lógico entre os fatos alegados e a prova produzida. Nesse sentido, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, as testemunhas ouvidas perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, complementaram o início de prova documental no período compreendido entre 17/08/73 a 06/05/78.

Assim, há que ser acolhida a pretensão da parte autora para que o período de atividade rural seja averbado para fins de tempo de serviço, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

De fato, tratando-se de atividade rural exercida anteriormente a 31/10/1991, os trabalhadores rurais não eram obrigados a recolher contribuições previdenciárias, visto que eram beneficiários do PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, entretanto, até a edição da Lei nº 8.213/91, do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para esta categoria de trabalhadores.

Com a vigência da Lei nº 8.213/91, que passou a disciplinar sobre direitos e obrigações dos empregados urbanos e rurais, foi permitida a contagem do tempo de serviço rural exercido até outubro de 1991, porém a aludida lei ressalva, no art. 55, § 2º, que o referido período não pode ser computado para efeito de carência. Nesse sentido, configura-se a Súmula 272 do E.STJ:

"O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas."

Outrossim, o inciso X do art. 60 do Decreto nº 3.048/99, que dispõe sobre a possibilidade do cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser analisada à luz das modificações introduzidas pela EC nº 20/98 que, buscando dar caráter contributivo à aposentadoria por tempo de serviço, alterou o *nomem juris* para "aposentadoria por tempo de contribuição", assim, a ressalva prevista no art. 60 do aludido Decreto teve como escopo tão-somente evitar a suscitação de dúvidas quanto à possibilidade de se continuar computando o período de atividade rural, sem contribuição, para fins de aposentação, ou seja, em nada modificou a sistemática prevista no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, pois que, se assim fosse, seria contraditório à propalada reforma previdenciária trazida pela EC nº 20/98.

Aliás, o parágrafo 4º do art. 60 do Decreto nº 3.048/99 ressalva, de forma expressa, que não poderá ser computado como período de carência o tempo de atividade rural não contributivo, *in verbis*:

"§ 4º O segurado especial que contribui na forma do § 2º do art. 200 somente fará jus à aposentadoria por idade, tempo de contribuição e especial após o cumprimento da carência exigida para estes benefícios, não sendo considerado com período de carência o tempo de atividade rural não contributivo."

Assim, restou demonstrado o labor na condição de rurícola, no período de fevereiro de 1962 a março de 1983, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, sem enquadramento como especial, independente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (*STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732*), razão pela qual arbitro os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa atualizada, por se tratar de decisão declaratória.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido para declarar o tempo de serviço rural fevereiro de 1962 a março de 1983, independente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, acrescido de honorários advocatícios, devendo a autarquia a expedir a competente certidão de tempo de serviço, na forma da fundamentação adotada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2010.

Giselle França
Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011791-10.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.011791-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França
APELANTE : JOSE GERBONI

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00156-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), que ficam isentos enquanto durar a hipossuficiência.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, ter preenchido os requisitos legais para o reconhecimento da atividade rural e para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Alega a parte autora que laborou em atividade rural e em atividade urbano comum, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, não há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora no período alegado na petição inicial. A autora juntou somente uma cópia da certidão de casamento na qual está qualificada como motorista.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido." (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248)

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço rural postulado.

O período em que a parte autora recolheu contribuições, conforme demonstram as informações da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 meses de contribuição, nos termos do art. 132 da Lei nº 8.213/91.

Porém, computando-se somente o período de trabalho urbano, o somatório do tempo de serviço da parte autora é de 12 anos, 10 meses e 29 dias, até a data do ajuizamento da ação, o que não autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Pelo exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, conforme fundamentação.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030132-84.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.030132-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : CLEONICE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : MILTON CANGUSSU DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00055-2 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 95/99) julgou improcedente o pleito, considerando já estar a parte autora incapacitada quando socorreu-se do Regime de Previdência (doença pré-existente), condenando-a às custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da causa, suspensos em virtude do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Buscando a reforma do julgado, aduz em suas razões, em síntese, estar com a saúde abalada, impedindo-a de trabalhar, tendo o D. Magistrado se baseado apenas na perícia, sem se atentar ao conjunto probatório. Sustenta que o agravamento ou progressão sobreveio das enfermidades diagnosticadas, conforme art. 71, § 1º do "Regulamento da Previdência Social".

Contrarrazões às fls. 70/72.

Devidamente processado o apelo, vieram os autos à esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante da E. Corte. Desta forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifica-se que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Passo ao mérito.

O laudo judicial realizado no dia 29.4.05 atesta Obesidade, Lombalgia, Hipertensão Arterial e Bronquite, que lhe suprimem a capacitação laborativa total e permanentemente (fls. 43/44).

Por outro lado, além da ausência de aptidão para a labuta, também são pressupostos ao beneplácito pleiteado a filiação ao regime previdenciário e o cumprimento de carência.

Apesar da sua idade avançada (71 anos), mister ressaltar que a recorrente ingressou na Previdência Social apenas em dezembro/2001, quando já possuía 62 (sessenta e dois) anos, vertendo contribuições individuais como segurada facultativa ("sem atividade anterior" até março/2004, em dezembro/2006 e de novembro/2007 a fevereiro/2008, conforme dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS).

O experto, ao responder aos quesitos suplementares a fim de se estabelecer a data de início da incapacidade, esclarece que com relação à Asma Brônquica se deu há cerca de 20 (vinte) anos e à patologia da coluna, por volta de 5 (cinco) anos, antes de Fevereiro/2001.

Inexistem informações do ofício desempenhado pela obreira ao longo de sua vida, tampouco atualmente, e se incompatível com seu quadro clínico. Cingiu-se a colacionar ao processo um único atestado emitido por médico particular, escolhido pela parte interessada, no ano de 2004, o qual evidentemente não possui o condão de desconstituir, ao todo ou em parte, prova técnica produzida.

Irretocável o r. *decisum* ao discorrer:

"Porém, os fatores determinantes dessa incapacidade: obesidade, lombalgia, hipertensão arterial e bronquite, aliados à idade avançada com que a segurada começou a contribuir (com 62 anos, vide fls. 15), permitem concluir que já existiam antes mesmo dela se filiar à seguridade (cf. laudo de fls. 54), razão por que, com fulcro no parágrafo único do art. 59 da Lei nº 8.213/91, o benefício pleiteado é indevido (...)"

Entretanto, não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, pois o Excelso STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (RE nº 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício o r. julgamento para excluir a condenação aos encargos sucumbenciais e, com base no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação por não estarem presentes os pressupostos exigidos por Lei para a concessão de benefício.

Dê-se ciência e, após decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2010.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041320-74.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.041320-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves

APELANTE : ROSA DOS SANTOS ANDRADE

ADVOGADO : RENATA MOCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00058-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que declarou a improcedência de seu pedido de concessão de aposentadoria, vez que não reconheceu seu tempo de serviço exercido como trabalhadora rural. Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, vez que entende que os documentos juntados aos autos são suficientes para o reconhecimento de seu trabalho rural.

Houve contrarrazões.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Busca a autora, nascida em 31/05/1949, o reconhecimento do tempo trabalhado em área rural, no período de 31/05/1963 a 30/09/1988.

Apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: sua certidão de casamento (06/11/1965, fl. 11), certidão de nascimento dos filhos (02/05/1968, fl. 12; 28/02/1975, fl. 13, 23/07/1977, fl. 14 e 10/12/1979, fl. 15) e certidão de óbito de seu marido (09/03/2000, fl. 18). Em referidos documentos seu cônjuge está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor agrícola.

Nesse sentido, confira-se os julgados que portam as seguintes ementas:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS NOVOS. ART. 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS PREEXISTENTES AO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. *Notas fiscais de venda de produtos agrícolas e certidão de casamento atestando a profissão de lavrador do marido da autora, são documentos novos que constituem razoável prova material, capazes de autorizar a rescisão do julgado que teve como improcedente ação em que se pleiteava a concessão de aposentadoria rural.*

2. *Ação rescisória procedente. (STJ. AÇÃO RESCISÓRIA - 2478. Processo: 200200948365 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data da decisão: 25/06/2003 Documento: STJ000682644. DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:247. RELATOR MINISTRO PAULO GALLOTTI).*

DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A *eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.*

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 200501238928, IN DJ DATA:13/03/2006 PG:00394, ORGÃO JULGADOR SEXTA TURMA, RELATOR HÉLIO QUAGLIA BARBOSA)

Ressalto, no entanto, que no período que antecede o seu casamento, não consta dos autos início de prova material apontando a autora ou seus familiares como lavradores.

Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que "a valoração da prova testemunhal, quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a certidão de casamento e o certificado de reservista, onde conste a respectiva profissão." (Resp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).

Deste modo, embora a referida lei não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando.

Vale ressaltar que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, documentos que trazem em si fé pública. (STJ - RESP n.261.242/PR, DJU de 03-09-2001, p. 241).

Às provas materiais aliam-se os depoimentos das testemunhas que afirmaram ter a parte autora trabalhado nas lides rurais, em regime de economia, no período de 06/11/1965 a 30/09/1988.

Destarte, restou comprovado o labor rural, posto que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, constato que restou demonstrado o labor da parte autora na condição de rurícola, no período entre 06/11/1965 a 30/09/1988, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Entretanto, embora a parte autora tenha comprovado que possui mais de 30 anos de atividade, não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que, para a concessão do referido benefício, exige-se o cumprimento da carência, correspondente ao recolhimento de 150 (cento e cinquenta) contribuições, na data do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou comprovado.

Assim, não cumprido requisito legal, é indevida a concessão do benefício pleiteado.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como tempo de atividade rural o período de 06/11/1965 a 30/09/1988, devendo a autarquia expedir a competente certidão de tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 7187/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0307269-98.1995.4.03.6102/SP
98.03.009062-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADYLIO MOSCA

ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE

No. ORIG. : 95.03.07269-7 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que rejeitou os embargos à execução, adequando o valor ao cálculo da contadoria, elaborado nos termos de portaria conjunta daquele Juízo. Os honorários advocatícios foram fixados em um salário mínimo, na forma do artigo 20, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS com o § 5º, do artigo 195, da Constituição Federal, e com o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Alega que os valores são os que apresentou e que não concorda com a condenação em honorários advocatícios.

Em contra-razões, o embargado requer a manutenção da sentença de primeiro grau.

Após breve relatório, passo a decidir.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que rejeitou os embargos à execução, adequando o valor ao cálculo da contadoria, elaborado nos termos de portaria conjunta daquele Juízo, e fixando os honorários advocatícios em um salário mínimo, na forma do artigo 20, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas.

Quanto à rejeição dos embargos, o que se verifica é que os cálculos não foram apresentados com a inicial e, conforme consta da sentença (fl. 35), "o Instituto embargante foi intimado para retirar os autos a fim de elaborar os cálculos de liquidação, em abr. 1992, deixando de fazê-lo até mar. 1995, quando o embargado veio a apresentar os seus". A sentença se baseou nos cálculos da Contadoria do Juízo.

Desta maneira, o julgador de primeira instância decidiu corretamente ao rejeitar os embargos. Os cálculos são necessários; não se admitindo alegação genérica de excesso de execução, tal como se fez na inicial.

Portanto, sem razão o INSS ao interpor o recurso de apelação. De fato, não é admissível a impugnação genérica de cálculos de benefício previdenciário, sem que se indique o valor correto e seu respectivo fundamento.

Em tal sentido é o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DOS CÁLCULOS DO BENEFÍCIO.

1. Nos embargos do executado, tem ele o dever legal de definir um a um os fundamentos da oposição, notadamente quando por essa via impugna memória discriminada de cálculos, sendo seu dever indicar ponto a ponto o erro existente, não apenas pela afirmação, mas também com a indicação do valor correto, sob pena de fazer intermináveis as demandas de execução. Inteligência dos artigos 604 e 605 do Código de Processo Civil.

2. Enseja rejeição liminar dos embargos à execução a impugnação genérica dos cálculos do benefício Previdenciário, sem a indicação do valor correto e seu respectivo fundamento.

3. Recurso não conhecido.

(Recurso Especial Nº 260.842 - São Paulo (2000/0052645-2) Relator: Min. Hamilton Carvalhido).

Quanto aos honorários advocatícios, observo que, neste caso específico, há que se alterar a determinação contida na sentença, pois não é possível fixá-los em salários mínimos, a teor da Súmula nº 201, do E. Superior Tribunal de Justiça. Assim, com base no artigo 20, § 4º, do diploma processual, fixo-os em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Fixa-se em tal patamar levando-se em conta o que prevê o § 3º de mencionado dispositivo legal.

No que se refere às alegações, constantes das razões de apelação, no sentido de que teria havido contrariedade ao § 5º, do artigo 195, da Constituição Federal, e ao artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observo que se trata apenas de alegações genéricas sem qualquer demonstração de efetivamente teriam existido as ditas contrariedades. Na verdade, tais argumentos não têm relação com o caso dos autos.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento parcial à apelação do INSS**, apenas para alterar o valor dos honorários advocatícios, na forma acima exposta, mantendo no mais a sentença tal como proferida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0300676-19.1996.4.03.6102/SP
2000.03.99.013798-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARGEMIRO PEREIRA LAZARI
ADVOGADO : MARCIA TEIXEIRA BRAVO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 96.03.00676-9 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos interpostos pelo **INSS** em face de decisão proferida nos autos da ação ordinária que determinou a revisão de benefício previdenciário em favor de **Argemiro Pereira Lazari**.

Em suas razões recursais, argumenta o INSS que a sentença contrariou legislação federal; que, com relação aos honorários advocatícios, ocorreu sucumbência recíproca.

Em contra-razões, o embargado defende a manutenção integral da sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos.

Na decisão recorrida, constou:

"Observo que, no caso vertente, o procedimento de liquidação deu-se nos termos do artigo 604 do Estatuto Processual Civil, já com a nova redação dada pela Lei 8.898/94, não havendo homologação da conta por sentença (como na sistemática anterior) que, assim, deixa de se revestir de imutabilidade inerente à coisa julgada.

Prosseguindo, a execução não se caracteriza pela unidade, permitindo ao credor que venha a executar, a qualquer tempo, as parcelas que compõem seu crédito até a satisfação integral do direito reconhecido pela decisão exequiênda, enquanto não se opere o fenômeno da prescrição.

Nesta linha de raciocínio, observo que, na verdade, o exequente pretende, através do combatido segundo cálculo, obter a parte ideal da diferença havida na renda mensal revista.

Portanto, no caso em questão, na se afigura a aparente revisão da conta, mas sim, o complemento da execução parcial inicialmente intentada. Ademais, dada a relação de continência, na qual o primeiro valor alcançado encontra-se contido no segundo, tal hipótese, seguramente, encontra total amparo na decisão transitada em julgado.

Por isto, anoto que o valor apurado pela contadoria judicial mostra-se superior ao apontado pelo embargado, evidenciando a ausência de prejuízo ao embargante, conquanto se tenha, aparentemente, retrocedido na iniciativa da execução.

Neste ponto, evitando-se o julgamento além dos limites do pedido, a execução deverá prosseguir considerando o valor apontado para execução, às fls. 37 dos autos principais".

É possível observar que, ao contrário do que alega o embargante, em suas razões de apelação, não há qualquer contrariedade à legislação federal, na sentença recorrida. Foi a mesma proferida exatamente conforme aos ditames

legais. As alegações, de fls. 27/28 são genéricas e não se aplicam ao presente caso, pois, tal como exposto, não há a contrariedade afirmada. O artigo 604, do Código de Processo Civil, com a redação, que era vigente à época, dispensava a homologação dos cálculos.

Por outro lado, é de se manter a condenação em honorários advocatícios, pois, neste caso, há sucumbência total por parte do embargando. Não ocorre a alegada sucumbência recíproca.

Corretamente, também, o julgador de primeira instância decidiu que deveria a execução prosseguir considerando o valor apontado à fl. 37 dos autos principais, para se manter dentro dos limites do pedido. Respeitou-se, assim, o princípio da congruência.

Em tal sentido, quanto à execução, é o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. MODIFICAÇÃO DO ART. 604 DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM.

As modificações nas normas processuais têm aplicação imediata, incidindo o princípio do tempus regit actum.

A nova redação do artigo 604 do Código de Processo Civil dispensa a homologação judicial dos cálculos executivos. Recurso desprovido.

(Recurso Especial nº 686.798 - PE (2004/0141530-9)

Relator: Ministro José Arnaldo da Fonseca)

Observo, ainda, que, no presente caso não cabe a remessa "ex officio", por ser diverso da hipótese do artigo 475, inciso II, do diploma processual.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e não conheço a remessa "ex officio"**, mantendo a sentença tal como proferida.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069362-46.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.069362-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ANTONIO DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : SIMONE ELISA POMPILIO AMADOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00002-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Aforada ação de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória em honorários advocatícios de sucumbência, despesas processuais e custas, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei nº 1.060/50).

Com recurso da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício, decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já sumulou seu entendimento, ao editar o verbete 15, vazado nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela parte autora.

Deveras, narrou o demandante, na inicial (fl. 05):

"17 - Ocorre, MM. Juiz, que em 1982 o requerente sofreu acidente de trabalho, conforme consta em sua Carteira de Trabalho (cópia anexa);

18 - O requerente, em 1990, sofreu novamente acidente de trabalho, conforme ficha de acidente de trabalho (cópia anexa);

19 - Diante dos fatos ocorridos, o requerente vem fazendo constantes tratamentos médicos, conforme cópias de documentos anexos."

Ademais, a fls. 18/19, foram acostadas cópia da Carteira de Trabalho e Ficha de Acidente de Trabalho, donde se depreende que o autor foi acometido por "entorce" ocorrido "ao curvar-se para olhar se havia defeito na lateral da carroceria".

Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/05/1993, v.u., DJ 28/06/1993, p. 12826) e desta Corte (AI 323932, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/01/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/02/2010, p. 768; AG 290802, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/04/2008, v.u., DJF3 CJ2 06/05/2008, p. 1265; REOAC 756547, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/06/2007, v.u., DJU 12/07/2007, p. 596; AC 1429952, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 13/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 21/10/2009, p. 1672).

Portanto, com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente, respeitadas as cautelas legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0069423-04.2000.4.03.9999/SP
2000.03.99.069423-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ERONI BRUNO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 99.00.00260-3 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a declaração de tempo de serviço rural, cumulada com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 58/60) julgou procedente o pedido, considerando reconhecido o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, bem como nos consectários nela especificados. Sentença dependente de reexame necessário.

Em razões de recurso de fls. 65/68 o INSS combate a sentença, alegando não ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDRÉsp nº 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Igualmente, ao explicitado quanto ao trabalho rurícola, considera-se o ano do início de prova material válida mais remoto como termo inicial da contagem de tempo urbano, ainda que a prova testemunhal tenha se referido a tempo anterior.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a certidão de casamento, constando a profissão do marido como lavrador (fl. 14).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 61/62 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1965 a 30/01/1980, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 15 anos e um mês.

Entendo que a requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 15/19), e resumo do CNIS em anexo, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, a autora possuía em 15/12/1998, dia anterior à vigência da EC 20/98, **30 anos, 05 meses e 12 dias** de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 108 (cento e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, é de se fixá-lo na data da citação.

Quanto à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148, do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, sendo que com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: a jurisprudência majoritária firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219

do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional até 29.06.2009, quando deverá incidir o que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (com nova redação dada pela Lei 11.960/09), ou seja, sobre as parcelas vencidas haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Finalmente, cumpre anotar que diante do acima demonstrado, a r. sentença de primeiro grau não ofendeu dispositivos legais, inexistindo razão ao questionamento pretendido pelo INSS em seu recurso.

Portanto, o resultado postulado pela parte na demanda deve ser concedido, independentemente do trânsito em julgado. Assim, em atendimento à efetividade da prestação jurisdicional, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, para que adote as providências necessárias ao cumprimento desta decisão, implantando o benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, anotando-se que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ERONI BRUNO DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB 10/12/1999), em valor a ser calculado pelo INSS.

Verifico no CNIS que a autora já recebe benefício previdenciário, devendo ser considerado pelo Instituto no momento da liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/1965 (ano do início de prova mais remoto) a 30/01/1980, reduzir a verba honorária e **conceder a autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005515-97.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.005515-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : BENEDITO BENTO TEODORO e outro
ADVOGADO : CACILDA ALVES LOPES DE MORAES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

As presentes apelações foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 231/236) julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para considerar reconhecido o período de trabalho que indica, negando a concessão do benefício pleiteado em razão do não cumprimento de carência.

Em razões de recurso de fls. 244/247 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Por sua vez, o INSS, em suas razões recursais (fls. 251/258) sustenta não ter a parte requerente comprovado o período de trabalho reconhecido na sentença, postulando a total improcedência da ação.

Promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processadas as apelações, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º - A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de *atividade rural*, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente. Igualmente despiciendas são as "Declarações", prestadas por hipotéticos antigos empregadores ou concedidas por testemunhas que atestam o trabalho campesino, uma vez que são considerados meros depoimentos reduzidos a termo sem o necessário contraditório.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título de Eleitor, datado de 24/06/1960, constando a profissão de lavrador (fl. 208). Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 185/189 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1979 a 18/10/1987, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **8 anos, 9 meses e 18 dias**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 10/19), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (18/12/2000), **20 anos e 8 meses de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto integral quanto proporcional.

Destarte, ante a ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Por derradeiro, cumpre salientar que diante de todo o explanado a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor e **dou parcial provimento** à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/1979 a 18/10/1987 na forma acima fundamentada, bem como estabelecer que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003717-06.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.003717-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : LUIZ CAETANO DA SILVA

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00042-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

A presente apelação e remessa oficial foram interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a declaração de tempo de serviço rural, cumulada com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 95/96) julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o período de trabalho que indica e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios de R\$300,00, além das custas.

Em razões de recurso de fls. 101/105 a parte autora combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Alega ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, razão pela qual requer a isenção do pagamento de eventuais custas e honorários.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma. Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

O Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

As "Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais" serão aceitas como prova de trabalho na roça, somente se estiverem homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, conforme determinado no art. 106, III da Lei 8213/91 (redação original e alteração efetivada pela Lei 9063/95).

Escrituras e/ou contratos de compromisso de compra e venda de imóvel em nome de terceiros, supostamente ex-empregadores, não serão admitidas, uma vez que nada comprovam sobre atividades laborais exercidas pelo requerente.

Já os documentos atestatórios de propriedade rural em nome do autor serão admitidos como prova, desde que tragam sua qualificação como "lavrador" ou "agricultor" ao tempo da aquisição.

A juntada de "Carteiras" de filiação a sindicato de trabalhadores rurais poderá ser considerada como início de prova, somente com a apresentação dos respectivos recibos comprobatórios de pagamento das mensalidades.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

É comum no meio rural que apenas o marido seja qualificado com a profissão de "lavrador", recebendo a mulher a identificação de "prendas domésticas". Por tal motivo, torrencial jurisprudência consagrou a extensão da profissão entre os cônjuges, a partir do matrimônio.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o(a) requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumprido salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei n.º 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Igualmente, ao explicitado quanto ao trabalho rurícola, considera-se o ano do início de prova material válida mais remoto como termo inicial da contagem de tempo urbano, ainda que a prova testemunhal tenha se referido a tempo anterior.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é o Título de Eleitor, expedido em 02/01/1964, constando a profissão de lavrador (fl. 16).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 90/93 corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram unânimes em afirmar que a parte requerente trabalhou no período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 02/01/1964 a 15/12/1998, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de 34 anos, 11 meses e 14 dias que, em tese, seriam suficientes à concessão da aposentadoria proporcional.

Entendo que a parte requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei n.º 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

A parte autora contava em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, com **34 anos, 11 meses e 14 dias de tempo de serviço**, suficientes em tese, à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

O requisito da carência, entretanto, não se comprovou.

Têm-se decidido que vínculos empregatícios do trabalhador rural, demonstrados em CTPS assinada pelo empregador com as anotações dos períodos correspondentes em qualquer época, são computados para todos os efeitos legais, inclusive para o cômputo da carência estabelecida no art. 142 da Lei Previdenciária.

Tal raciocínio não se aplica aos camponeses que laboraram como diaristas e/ou bóias-frias, sem vínculo efetivo e permanente. Estes trabalhadores, em regra, labutam em diferentes locais para diversos patrões e, com o passar do

tempo, tem as lembranças esvaídas quanto a datas e períodos. Normalmente, apresentam ao Juízo início de prova material corroborada por prova testemunhal.

Também não socorre aos lavradores enquadrados no Regime de Economia Familiar- REF, uma vez que somente após a vigência da Lei de Benefícios é que passaram a ser considerados "segurados obrigatórios" da Previdência Social. Decorre, portanto que, no caso dos autos, a parte requerente não se confunde com a figura do trabalhador rural empregado, com registros na CTPS. Portanto, o lapso temporal aqui reconhecido **não pode ser contado para efeito de carência**, conforme disposição legal do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (grifei).

Verifica-se que não foi comprovado o requisito referente à carência para a concessão do benefício. Completado **30 anos** de tempo de serviço em **1º/01/1994**, é necessária a carência de **72 meses**, conforme o art. 142 da Lei de Benefícios.

Assim, merecem prosperar, em parte, as razões de inconformismo do INSS.

Deixo de condenar o autor aos ônus da sucumbência, à vista de ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Confira-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."

(Resp nº 35.777-2/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, assim se manifestou:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agr Reg. no ReExtr. 313348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 16.05.2003, p. 104).

Todavia, não merecem prosperar as razões ventiladas na apelação do INSS, tão somente no que diz respeito ao reconhecimento do lapso temporal desempenhado na roça, mas a concessão da aposentadoria deve ser indeferida.

Assim, não ficou comprovado o requisito referente à carência para a concessão do benefício, motivo pelo qual não tem direito a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de **02/01/1964** (ano do início de prova mais remoto) a **15/12/1998**, e **julgar improcedente o pedido** de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, por não contar a parte autora com a carência necessária, isentando-a das verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014627-92.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.014627-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : FILOMENA APARECIDA ISIDORO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00123-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP
DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, cominatória no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei 1.060/1950).

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais ao benefício pretendido e, subsidiariamente, postulou a isenção ao pagamento dos honorários, advocatícios e periciais.

Deferida a justiça gratuita (fl. 17).

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado da parte autora, dado que o laudo pericial foi conclusivo, quanto à sua aptidão, ao exercício de atividades laborativas que demandem esforços físicos de leve e moderada intensidade (fl. 48, item 05), categoria na qual se enquadra sua qualificação profissional (empregada doméstica - fls. 12/13).

Como se vê, incorrente demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/04/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)"

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/03/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)"

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/05/2007, v.u., DJU 28/06/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)"

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/03/2009, p. 1021)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. Tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita, exclui-se a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, afastando-se a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE-AgR 313348/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2010.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030214-57.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.030214-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : FRANCISCO TAVARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00058-6 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 97/101) julgou improcedente o pedido, considerando não comprovado o tempo de labor rural, e negou a concessão do benefício pleiteado, condenando a autora nos consectários nela especificados. Em razões de recurso de fls. 103/110 o autor combate a sentença, alegando ter comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a: (...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpre salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer,

independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em conivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil.

Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexista prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.

5. Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento, constando a profissão de lavrador, datada de 24 de dezembro de 1977 (fl. 11), ou seja, posterior ao período de trabalho rural que o demandante pleiteia que seja reconhecido.

Dessa forma, não tendo sido demonstrado o início de prova material, a existência de prova exclusivamente testemunhal não poderá ser considerada para a concessão do benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Confiram-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ -INCIDÊNCIA.

- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.

- Incidência da Súmula 149/STJ.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.

- Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.

- Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.

1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.

3. Apelação negada."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula n.º 149 do Egrégio STJ.

II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial.

III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50.

IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.

V- Recurso adesivo da autora prejudicado."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564).

Somem-se os períodos constantes da CTPS (fls. 15/18), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98, com **22 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de serviço**, não-suficientes à concessão da aposentadoria.

Aprecio a questão sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 22 anos, 7 meses e 18 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 7 anos, 4 meses e 12 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (2 anos, 11 meses e 11 dias), equivalem a 10 anos, 3 meses e 23 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998, o período faltante para 30 anos e o período adicional imposto pela EC 20/98, o requerente deve comprovar o somatório de 32 anos, 11 meses e 11 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, em 12/06/2000, data do protocolo da ação, com **24 anos, 1 mês e 15 dias**, de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício, motivo pelo qual a aposentadoria por tempo de serviço há de ser indeferida, nestes autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030855-45.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.030855-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : GILBERTO ANTONIO LUIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00135-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a declaração de tempo de prestação de serviços como rurícola, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 92/101) julgou improcedente o pedido, não concedendo o benefício pleiteado ante a ausência do cumprimento de carência e condenou a autora nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 103/114 a autora combate a sentença, alegando ter a parte requerente comprovado os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, o INSS, em sede de contra-razões promove, ainda, o questionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Vislumbra-se dos autos que o Juízo monocrático não promoveu a oitiva das testemunhas arroladas pela parte autora e julgou antecipadamente a lide com a improcedência do pedido, ao fundamento de que não houve o recolhimento das contribuições exigidas para o deferimento do benefício.

Por sua vez, preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei).

Assim, da conjugação harmônica dos regramentos processuais ora mencionados, ressalta à evidência a indispensabilidade da prova oral com a oitiva das testemunhas arroladas, mormente no presente caso em que a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço prestado na condição de trabalhador rural e, para tanto, detém o ônus probatório de comprovar sua atividade nas lides campesinas, fazendo uso para atingir tal desiderato, de início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal.

Neste sentido, (STJ, 5a Turma, REsp nº 270630, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 22.04.2003, p. 251); (STJ, 6a Turma, Resp nº 434015, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ de 17.03.2003, p. 299); (STJ, 5a Turma, Resp nº 261677, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., DJ de 09.10.2000, p. 195); (TRF3, 5a Turma, AC n.º 2001.03.99.009840-2, Rel. Des. Fed Ramza Tartuce).

Desta feita, diante da ausência de produção de prova testemunhal, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo a quo, para regular processamento do feito.

Prejudicada, por conseguinte, a apelação da parte autora.

Ante o exposto, de ofício, anulo a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgado. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041784-40.2002.4.03.9999/SP
2002.03.99.041784-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : VERIVALDO RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : VAGNER DA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00050-2 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Aforada ação de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória em honorários advocatícios de sucumbência, despesas processuais e custas, observado o benefício da justiça gratuita (art. 11, § 2º, da Lei nº 1.060/50).

Com recurso da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício, decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já sumulou seu entendimento, ao editar o verbete 15, vazado nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela parte autora.

Deveras, narrou o autor, na inicial (fls. 03/04):

"Dos Fatos

O autor está incapacitado para o exercício de atividades laborativas, conforme faz certo as receitas e exames a que vem sendo submetido.

Adoeceu na Alvenaria S/A onde exercia as funções de ajudante geral.

O autor retirava a ferrugem das barras de ferro com palha de aço. Para isso usava os pés e, principalmente o direito. Esse vai e vem com a palha de aço sob o pé direito causou problemas em sua perna e na coluna.

Foi dispensado porque já começava a apresentar sérios problemas na perna direita e na coluna vertebral.

(...)

É semi-analfabeto, não conseguindo, portanto, emprego qualificado ou intelectual. Só escreve o próprio nome.

Acredita o autor que os problemas que apresenta no quadril e no fêmur tenham estreita ligação com o trabalho que exercia: passava as oito horas lixando as barras de ferro com palha de aço, utilizando o pé direito.

Caso isso se comprove, o autor faz jus ao benefício acidentário." (destaquei)

Vale lembrar que se consideram acidente do trabalho as doenças profissionais e do trabalho, à luz do disposto no art. 20 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/5/1993, v.u., DJ 28/6/1993, p. 12826) e desta Corte (AI 323932, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/01/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/02/2010, p. 768; AC 1023452, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 30/01/2006, v.u., DJU 06/04/2006, p. 647; AG 290802, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/04/2008, v.u., DJF3 CJ2 06/05/2008, p. 1265; REOAC 756547, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/06/2007, v.u., DJU 12/07/2007, p. 596; AC 1429952, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 13/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 21/10/2009, p. 1672). Portanto, com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente, respeitadas as cautelas legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007381-11.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.007381-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : SEBASTIAO ANTUNES PEREIRA

ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00060-5 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Aforada ação de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** do pedido, cominatória em honorários advocatícios de sucumbência, despesas processuais e custas, observado o benefício da justiça gratuita (art. 12, da Lei nº 1.060/50).

Com recurso da parte autora, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício, decorrente de acidente de trabalho, não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já sumulou seu entendimento, ao editar o verbete 15, vazado nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

No caso em exame, verifica-se que a doença, pretensamente, incapacitante, decorre do exercício das atividades laborativas desempenhadas pela parte autora.

Conclusão compartilhada pelo Juiz de Direito a quo, em sentença proferida a fls. 125/127: "**SEBASTIÃO ANTUNES PEREIRA**, qualificado nos autos, moveu esta ação de concessão de benefício contra **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.**, alegando, em síntese, que em virtude de seu trabalho passou a ser portador de osteatrose (sic) e herina (sic) de disco e, portanto, não tem condições de exercer qualquer atividade profissional".

Deveras, narrou, a parte autora, na inicial (fl. 03):

"2. Ocorre que, o Autor é pessoa com 51 anos de idade, que sempre trabalhou como servente ou ajudante em indústria(sic), construção civil e cerâmica, em serviço que lhe exigia esforço físico, vez que não possui nenhuma habilitação profissional."

Outrossim, consignou, o perito judicial, especialista em otorrinolaringologia, no laudo médico-pericial (fl.96):

"G - CONCLUSÃO

Baseado no retro exposto - dados ofertados de acordo com ofício de agendamento; anamnese clínico / ocupacional; exame físico e exames complementares - podemos concluir:

G.1. Quanto à etiologia sugestiva de: envelhecimento fisiológico da orelha interna e rinopatia infecciosa;

G.1. Quanto ao diagnóstico sugestivo de: Presbiacusia e rinite infecciosa;

G.3. Quanto as características da lesão: irreversível, não há incapacidade para o labor;

G.4. Quanto ao nexa causal: existe nexa causal entre o ruído ocupacional e a perda auditiva do Autor, não posso estabelecer nexa entre talidomida." (sublinhei)

Vale lembrar que se consideram acidente do trabalho as doenças profissionais e do trabalho, à luz do disposto no art. 20 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tratando-se de ação decorrente de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal, ao julgamento do presente feito.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do STF (RE 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, v.u., DJ 24/10/2003, p. 30); STJ (REsp 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, v.u., DJ 28/11/2005, p. 333 e CC 3310/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/05/1993, v.u., DJ 28/06/1993, p. 12826) e desta Corte (AI 323932, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/01/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/02/2010, p. 768; AC 1023452, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 30/01/2006, v.u., DJU 06/04/2006, p. 647; AG 290802, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 14/04/2008, v.u., DJF3 CJ2 06/05/2008, p. 1265; REOAC 756547, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/06/2007, v.u., DJU 12/07/2007, p. 596; AC 1429952, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 13/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 21/10/2009, p. 1672). Portanto, com fulcro no art. 113 do CPC, determino a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente, respeitadas as cautelas legais.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020685-72.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020685-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JOAO EVANGELISTA NETO

ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00180-4 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau (fls. 172/173) julgou improcedente o pedido, e negou a concessão do benefício pleiteado, bem como condenou o autor nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 175/177 o autor combate a sentença, alegando que comprovou os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria. Promove, ainda, o prequestionamento legal a fim de permear posterior recurso.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

No mérito, o Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, também conhecido por "Lei Eloy Chaves", concedia aposentadoria aos ferroviários com idade mínima de 50 (cinquenta) anos.

Tal benesse foi extinta a partir de 1940 e restabelecida em 1948 perdurando até o advento da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), com o limite de idade alterado para 55 (cinquenta e cinco) anos.

O requisito da "idade" foi extinto pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962 que passou a exigir somente o "tempo de serviço" prestado pelo empregado.

O Texto Constitucional de 1967 e sua Emenda nº 1/69, mantiveram a natureza dos benefícios, praticamente sem alteração.

A Constituição Federal de 1988 manifestou-se sobre o tema da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A atual regulamentação da matéria previdenciária ocorreu com a edição das leis 8212 (Custeio) e 8213 (Benefícios), ambas de 24/07/1991.

Diz o art. 52 e seguintes da citada lei que o segurado terá direito à aposentadoria por tempo de serviço, após cumprir período de carência anotado na tabela progressiva do art. 142.

Deverá, ainda, completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30, se homem, com o percentual de 70% do salário-de-benefício, podendo chegar ao limite de 100% ao homem que completar 35 anos de atividade e 30 anos para a mulher.

O art. 201 da Lei de Benefícios foi alterado pela EC nº 20/98 que mudou sua nomenclatura de "tempo de serviço" para "tempo de contribuição" e eliminou, por completo, a aposentadoria proporcional. Confira-se:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Foi garantido o direito adquirido àqueles que houvessem completado todos os requisitos legais exigidos pela legislação anterior até 16/12/1998 - data da publicação da emenda.

Feitas estas explanações genéricas sobre a história da legislação previdenciária no Brasil, passemos às hipóteses concretas que são, normalmente, submetidas ao crivo do Judiciário.

Casos existem em que a parte pretende ver reconhecido o tempo de serviço laborado na seara rural.

Este relator mantém entendimento de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a respeito da produção das provas repetidamente trazidas aos autos pelas partes interessadas.

Registros civis, como certidão de nascimento ou casamento, ou outros documentos expedidos por órgãos públicos são considerados por este Relator, desde que qualifiquem o autor como lavrador ou agricultor.

Por outro lado, as fotografias que acompanham a inicial não permitem que se saiba quem são as pessoas nelas retratadas ou o momento em que foram feitas e, especialmente, não demonstram vínculo de emprego ou relação trabalhista, não se prestando pois, aos fins colimados (fls. 24/28).

A necessidade de estabelecimento de um critério inicial para a contagem do tempo, fez com que a jurisprudência estabelecesse "o ano do início de prova material válida mais remota", independentemente dos depoimentos testemunhais referirem-se a intervalos de tempo anteriores.

Há que se atentar ao requerimento de tempo de serviço rural em regime de economia familiar postulados quando o requerente era menor de idade. É sabido que tal regime pressupõe a união de esforços dos membros da família à busca da subsistência comum.

Na maioria das vezes, devido à própria natureza da situação de trabalhador da roça, o filho do lavrador possui, apenas, sua certidão de nascimento. Somente ao atingir dezessete ou dezoito anos de idade é que obtém o documento militar que o qualifica como campesino. Posteriormente, já na maioridade e que vem a adquirir o Título de Eleitor e outros documentos.

Portanto, ausência de documentação idônea em nome próprio, não pode prejudicar o reconhecimento de seu direito, daí a aceitação de documentos em nome do pai desde que o qualifique como lavrador.

Isso porque, normalmente, os registros das atividades rurais da família, como escrituras, contratos e talões de notas fiscais, são feitos em nome do pai de família.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.2000, DJU 26.09.2000).

Também assim se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa a seguir colacionada:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer, independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

5. Embargos rejeitados."

(6ª Turma, EDREsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos.*"

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento*".

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

A lista de documentos informados pelo art. 106 da Lei nº 8.213/91, já foi classificada pela jurisprudência como não-taxativa, uma vez que o direito pátrio assenta-se no livre convencimento do juiz, a quem cabe decidir se aceita ou não a prova apresentada.

Ao caso dos autos, para o reconhecimento do labor rural, dentre os documentos trazidos aos autos, o mais remoto apresentado pela parte autora é a Certidão de Casamento datada de 09 de julho de 1966, constando a profissão de lavrador (fl. 13).

Dessa forma, tendo sido demonstrado o início de prova material exige-se, para o reconhecimento do tempo alegado, que seja corroborado por prova testemunhal, harmônica, coerente e merecedora de credibilidade.

Neste caso, a prova oral produzida em fls. 137v., 157/158 e 161v. corroborou satisfatoriamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte requerente trabalhou em parte do período alegado.

Portanto, o conjunto probatório faz inferir que ficou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1966 a 01/11/1988, fazendo jus que se reconheça como tempo de serviço tal intervalo que perfaz o total de **22 anos e 10 meses**.

Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural, diarista ou bóia-fria, laborado antes da sua vigência, será computado independentemente desse recolhimento, exceto para fins de carência.

O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com os demais constantes da CTPS (fls. 29/31), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, na data do ajuizamento desta demanda (11/10/2002), **25 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço tanto proporcional quanto integral.

Destarte, diante da ausência do preenchimento, pelo autor, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não há como ser dado provimento ao apelo do demandante.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023492-65.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.023492-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : AGOSTINHA COSTA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO PORTALUPPI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZANA REITER CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00019-5 2 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

A presente apelação foi interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença de primeiro grau (fl. 94v.) indeferiu a petição inicial, e extinguiu o processo sem julgamento de mérito e condenou a autora nos consectários nela especificados.

Em razões de recurso de fls. 98/103 a autora combate a sentença, alegando ser a petição inicial apta e adequada para veicular a pretensão relativa à obtenção da aposentadoria.

Devidamente processada a apelação, vieram os autos a esta instância para decisão.

É o necessário relatório.

A matéria aqui ventilada já se encontra suficientemente conformada à jurisprudência dominante desta E. Corte. Dessa forma, desnecessário que o feito venha a ser apreciado pelos pares componentes da Turma.

Confira-se o art. 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Vislumbra-se dos autos que o Juízo monocrático não promoveu a oitiva das testemunhas arroladas pela parte autora e extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, indeferindo a petição inicial.

Ocorre que, ainda que se possa depreender do conteúdo da petição inicial a lide posta em juízo, o conjunto probatório constante dos autos não permite demonstrar que a autora exerceu atividade rural, sem registro em CTPS, no período pleiteado.

Dessa forma, não tendo sido demonstrado o início de prova material, a existência de prova exclusivamente testemunhal não poderá ser considerada para a concessão do benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Confirmam-se precedentes do C. STJ e desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ - INCIDÊNCIA.

- *Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rural, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*

- *A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.*

- *Incidência da Súmula 149/STJ.*

- *Recurso conhecido e provido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SUM. 149/STJ.

- *Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural.*

- *Recurso provido."*

(STJ, 5ª Turma, Resp n.º 148.725, Rel. Min. Felix Fischer, j. 13.10.1997, DJU 17.11.1997, p. 59.605).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - PROVA TESTEMUNHAL.

1. Conforme entendimento sumulado pelo E. STJ, a prova exclusivamente testemunhal não é hábil para comprovar o exercício de atividade rural.

2. Para tal fim, necessária se faz a produção de início de prova material.

3. Apelação negada."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2001.03.99.001164-3, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 26.11.2002, DJU 04.02.2003, p. 397).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Atividade rural cuja demonstração se pretendeu por meio de prova exclusivamente testemunhal. Aplicabilidade da Súmula n.º 149 do Egrégio STJ.

II- Benefício indevido à falta comprovação de requisito essencial.

III- Condenação em custas e verba honorária, observadas as condições do artigo 12 da Lei 1.060/50.

IV- Recurso do INSS e remessa oficial providos.

V- Recurso adesivo da autora prejudicado."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.024586-5, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 01.10.2002, DJU 14.11.2002, p. 564). Portanto, a realização de instrução probatória, desacompanhada de documentação suficiente a embasar o pedido da autora, se revelaria atividade processual inútil, o que deve ser coibida pelo magistrado, em observância ao disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil.

Assim, em face da deficiente instrução documental, para fins de comprovação do labor rural, não há como ser dado provimento ao apelo da requerente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora, mantendo a sentença de primeiro grau tal como proferida.

Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser a demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 7099/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057551-65.1995.4.03.9999/SP
95.03.057551-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA APARECIDA VIEIRA LINS e outros

: MARGARIDA VIEIRA SAMPAIO

: SONIA MARIA VIEIRA SAMPAIO

: LUIS CARLOS VIEIRA SAMPAIO

: PAULO DONIZETE VIEIRA SAMPAIO

: ALUIZIO VIEIRA SAMPAIO

: AMAURI VIEIRA SAMPAIO

: APARECIDO VIEIRA

ADVOGADO : DIRCE MARIA SENTANIN

SUCEDIDO : VERGILIO VIEIRA SAMPAIO falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS ROCHA LOURENCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 91.00.00040-8 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do Art. 794, I do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que há saldo remanescente relativo a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a data da expedição do ofício requisitório.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Observo que, não se reconhece a incidência de juros de mora nos períodos compreendidos entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório e desta para a data do efetivo pagamento, conforme entendimento consolidado no Egrégio Supremo Tribunal Federal. É o que se vê nos julgamentos que a seguir se transcreve:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e

a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR em RE 561800; Rel. Ministro Eros Grau; DJ de 01.02.2008)

CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C.F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000).

Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 305186 / SP, Rel. Ministro Ilmar Galvão, DJ 18.10.2002).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005139-95.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005139-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : CARLOS ALBERTO ACQUAVIVA

ADVOGADO : MARIA LECTICIA BORGES DE SOUZA LIMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILSON BERENCHTEIN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 21-09-2001, em face do INSS, citado em 31-10-2001, objetivando que o valor correspondente ao auxílio-acidente percebido, desde 28-07-1989 (NB 94/068.486.877-6), seja somado aos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida, a partir de 01-05-1992 (NB 46/047.908.453-0), sem prejuízo da continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

A r. sentença, proferida em 17-01-2002, julgou improcedente o pedido, uma vez o benefício de auxílio-acidente foi concedido sob a égide da Lei nº 6.367/76, que não previa a inclusão de seu valor no salário de contribuição da aposentadoria. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 5.000,00), corrigido monetariamente, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que a Lei nº 6.367/76 estabelece que o auxílio-acidente deve integrar o salário de contribuição para cálculo de qualquer outro benefício, excetuando-se apenas aqueles expressamente excluídos pela lei.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, uma vez o benefício de auxílio-acidente foi concedido sob a égide da Lei nº 6.367/76, que não previa a inclusão de seu valor no salário de contribuição da aposentadoria.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que a Lei nº 6.367/76 estabelece que o auxílio-acidente deve integrar o salário de contribuição para cálculo de qualquer outro benefício, excetuando-se apenas aqueles expressamente excluídos pela lei.

Passo agora à análise do mérito, propriamente dito.

Conforme disposto no art. 86 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, o auxílio-acidente é devido ao segurado, vítima de acidente de qualquer natureza, cujas lesões impliquem redução de sua

capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, unificando, assim, a distinção que anteriormente se fazia com o auxílio-suplementar da Lei nº 6.367/76.

Ao compulsar detidamente os autos, verifica-se que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-acidente NB 94/068.486.877-6, a partir de 28-07-1989 (fl. 11), passando também a receber o benefício de aposentadoria especial, NB 46/047.908.453-0, a partir de 01-05-1992 (fl. 12), de modo que desde então recebeu concomitantemente ambos os benefícios.

Assim, conforme acima especificado, o autor teve concedido a aposentadoria que pretende revisionar em 01-05-92, portanto, após a vigência da Lei n.º 8213/91, de 24-07-91.

Observa-se que a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não vedava a cumulação do benefício de auxílio-acidente com o recebimento de salário ou a concessão de outro benefício, conforme o disposto no artigo 86:

"Art. 86. (...)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."

Sendo assim, estando a parte autora em gozo do auxílio-acidente desde 28-07-1989, estaria ela submetida às regras da redação original da Lei nº 8.213/91, a qual permitia a cumulação entre o auxílio-acidente e qualquer outro benefício.

Ademais, observa-se que a parte autora passou a receber a aposentadoria especial em 01-05-1992, também antes das alterações trazidas pela Lei nº 9.528/97, sendo certo que a sua cumulação com o auxílio-acidente não encontrava qualquer impedimento.

Nesse sentido tem se manifestado a jurisprudência:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. CUMULAÇÃO COM A APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.528/97. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - O auxílio-suplementar não mais integra o rol dos benefícios acidentários, posto que absorvido pela disciplina do auxílio-acidente na forma do seu art. 86 e parágrafos da Lei nº 8.213/91.

2 - Vedada cumulação do benefício de auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, nos termos do § 2º do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, somente se aplica aos benefícios concedidos a partir de então. Resguardado o direito adquirido à manutenção do benefício daqueles que já tivessem se aposentado quando da redação original do art. 86, § 3º, da Lei 8.213/91, pois os efeitos decorrentes da referida modificação não podem incidir sobre as situações jurídicas perfeitas e acabadas.

3 - O auxílio-suplementar in casu fora concedido em 17 de abril de 1979, ao passo que a aposentadoria por tempo de serviço tivera seu início em 10 de novembro de 1994, anteriormente, portanto, à sobrevinda da Lei nº 9.528/97, razão pela qual é devida a percepção cumulativa dos benefícios.

(...)

6 - Remessa oficial parcialmente provida. Tutela específica concedida."

(TRF DA 3ª REGIÃO, REO - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 1283338, 2008.03.99.009220-0/SP, NONA TURMA, data do julgamento 13/10/2008, DJF3 DATA:12/11/2008, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-SUPLEMENTAR - CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL -LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - PRESENTES TODOS OS REQUISITOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Competente este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. A natureza jurídica da pretensão deduzida não é acidentária, sendo esta Corte competente para julgamento do recurso, posto que não se pretende discutir o eventual direito do autor de receber o benefício de auxílio suplementar, ou seja, o simples restabelecimento, mas sim, a possibilidade de cumulação do recebimento deste com o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A legislação de regência na ocasião da concessão do auxílio suplementar, nomeando-o como "auxílio mensal", era a Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, dispunha sobre o seguro de acidentes do trabalho a cargo do INPS. Previa, no artigo 9º, a impossibilidade de cumulação dos benefícios de auxílio suplementar e aposentadoria.

O auxílio-suplementar foi transformado em auxílio-acidente com o advento da Lei nº 8.213/91, sendo que apenas a partir do advento da Lei nº 9.528/97 foi determinada a impossibilidade de cumulação entre os benefícios de auxílio-acidente e qualquer aposentadoria, alterando-se a redação do parágrafo 2º do artigo 86.

No caso do benefício em questão, vige o princípio do tempus regit actum e sendo o benefício de auxílio-suplementar deferido ao autor a partir de 08 de junho de 1983 e a data de cessação em 20 de novembro de 1995, data do deferimento benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inexistente, portanto, vedação legal à cumulação dos benefícios.

(...)

Apelação da parte autora provida."

(TRF DA 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 964160, 2003.61.23.000952-0, SP, SÉTIMA TURMA, data do julgamento 26/04/2010, DJF3 CJI DATA:05/05/2010 PÁGINA: 506, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO)

Cumpra salientar ainda que, o C. Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente admitido a viabilidade dessa cumulação, independentemente da época em que foi concedida a aposentadoria, quando a moléstia incapacitante tenha surgido antes da vigência da Lei nº 9.528/97. Veja-se:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. MOLÉSTIA ANTERIOR À LEI 9.528/97. AÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR. IRRELEVÂNCIA.

1. É viável a acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, desde que a moléstia incapacitante tenha surgido antes da vigência da Lei 9.528/97. Não altera a conclusão a circunstância de a ação acidentária ter sido ajuizada após a edição do referido diploma legal. Precedentes da Terceira Seção.

2. Incidência da Súmula 168 do STJ.

3. Embargos de divergência não conhecidos."

(REsp 431.249/SP, Processo: 2002/0137644-5, Relatora: Ministra Jane Silva (Desemb. Conv. TJMG), Terceira Seção, j. 27.02.08, DJe 04.03.08)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTES DA NORMA PROIBITIVA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento esposado por este Superior Tribunal de Justiça, no sentido de considerar possível a concessão do benefício acidentário em caráter vitalício, desde que a moléstia tenha eclodido antes do advento da Lei nº 9.528/97, por força da aplicação do princípio tempus regit actum.

2. No caso em apreço, tendo a ação ordinária sido ajuizada em 20/08/1997, antes, portanto, da Lei nº 9.528/97, não há falar em proibição de cumulação dos benefícios, pois se evidencia que a incapacidade laboral diagnosticada deu-se em momento anterior à vigência do supracitado preceito legal.

3. Ademais, foi claramente mencionado pelo acórdão combatido no recurso especial, que a incapacidade ocorreu em data anterior ao advento da Lei nº 9.528/97, devendo-se, portanto, reconhecer o direito à pleiteada cumulação.

4. Embargos de divergência acolhidos. Retorno dos autos ao relator do recurso especial, integrante da 6ª Turma, para que prossiga na análise do pedido subsidiário pleiteado pelo INSS nas razões recursais."

(REsp 557474/SP, Processo: 2006/0249363-1, Relatora: Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, j. 11.02.09, DJe 16.03.09)

Com fulcro em outros julgados no mesmo sentido - AgRREsp. 753119/SP (5ª Turma); EREsp. 481921/SP (3ª Seção); EREsp. 406969/SP (3ª Seção); EREsp. 578378 (3ª Seção); AgR-REsp. 599396/SP (5ª Turma); e EDcl-REsp. 590428/SP (6ª Turma) -, a Advocacia Geral da União editou a Súmula 44, publicada no DOU-Eletrônico em 15.09.2009, na qual é reconhecido o direito à cumulação pretendida. Transcrevo a respectiva ementa:

"É permitida a cumulação do benefício de auxílio-acidente com benefício de aposentadoria quando a consolidação das lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resulte em seqüelas definitivas, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, tiver ocorrido até 10 de novembro de 1997, inclusive, dia imediatamente anterior à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.596-14, convertida na Lei nº 9.528/97, que passou a vedar tal acumulação."

Embora reconheça que a súmula administrativa vincula apenas os representantes judiciais da União, suas autarquias e fundações públicas, os quais ficam autorizados a não contestar os pedidos, não recorrer das decisões desfavoráveis, e também, a desistir dos recursos já interpostos, é certo que ela é editada após reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre a questão.

É caso, pois, de, no âmbito do Judiciário, ser acolhido o mesmo entendimento, com o fito de garantir a segurança jurídica, promover a celeridade processual e evitar a multiplicação de processos sobre questões idênticas.

Atente-se, porém, que, permitida a cumulação dos benefícios, não deve ser observado o disposto nos artigos 31 e 34, II, da Lei nº 8.213/91, que integra o valor mensal do auxílio-acidente, no salário-de-contribuição, para os fins de cálculo do salário de benefício da aposentadoria, a fim de que não ocorra *bis in idem*.

Nesse sentido tem se manifestado a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. FATO GERADOR OCORRIDO ANTES DA LEI N.º 9.528/97. CARÁTER VITALÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO BENEFÍCIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de inclusão do valor do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que compõem o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, nos casos em que o referido benefício acidentário seja cumulável com a aposentação.

2. O auxílio-acidente, no período anterior à edição da Lei n.º 9.528/97, era vitalício, motivo pelo qual não poderia integrar o valor dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, porquanto com ela acumulável, sob pena de *bis in idem*.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 478231/SP, Processo: 2002/0150105-4, Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, v.u., DJ 04.06.07, p. 432)

Desta forma, a pretensão da parte autora não merece ser acolhida uma vez que quando passou a receber o benefício de auxílio-acidente (28-07-1989), requerido em 17-06-1994, não havia vedação legal de sua cumulação com outro benefício, devendo, assim, levar-se em consideração o disposto nos artigos 31 e 34, II, da Lei nº 8.213/91, a fim de que não ocorra "*bis in idem*", uma vez que ambos os benefícios foram recebidos cumulativamente.

Por todo aqui exposto, não há que se falar em integração do valor correspondente ao auxílio-acidente aos salários de contribuição que serviram de base para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005242-51.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.005242-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADEIR CARDOSO DA SILVA

ADVOGADO : JANAINA NUNES DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença julgou extinta a presente ação, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ante a ocorrência de ausência de interesse jurídico em agir, superveniente à propositura da demanda. Fixou os honorários advocatícios da advogada dativa, no valor máximo da tabela da Justiça Federal, expedindo-se a requisição de imediato. Condenou o INSS, em virtude de ter dado causa ao ajuizamento da demanda, a reembolsar ao erário o valor referente aos honorários advocatícios, de acordo com o artigo 6º, da Resolução CJF nº 558, de 22/05/07, publicada em 29.05.2007. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta que quando do ajuizamento da ação o benefício já havia sido deferido à autora, sendo totalmente desnecessária a proposição da presente demanda. Ressalta, ainda, que nem sequer houve a citação, de forma que o deferimento e a implantação do benefício foram efetuados sem qualquer relação com a propositura da ação, razão pela qual é indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à condenação em honorários advocatícios.

Da análise do procedimento administrativo acostado aos autos às fls. 38/80, observa-se que o requerimento administrativo foi efetuado em 30.09.2003 e a decisão que deu provimento ao recurso interposto em face de decisão que indeferiu o benefício foi prolatada em 24.01.2005 (fls. 77/79), tendo a Seção de Revisão de Direitos acolhido esta decisão em 20.05.2005 (fls. 80).

Com isso, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 30.06.2005 (fls. 02), verifica-se que o INSS não foi o responsável pela propositura e perda do objeto da ação, uma vez que já havia concedido o benefício à parte autora, conforme requerido na presente ação, de modo que não pode ser condenado ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Nestes termos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. ART. 267, VI, CPC. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. IMPUTAÇÃO AO RESPONSÁVEL PELA INDEVIDA PROPOSITURA DA AÇÃO.

I - A imputação do pagamento dos ônus de sucumbência deve obedecer ao princípio da causalidade, importando, in casu, averiguar o responsável pela propositura e perda de objeto da ação.

II - Autarquia, através dos documentos acostados à fl. 50/59, comprovou que o amparo social ao idoso de que titular a demandante jamais fora suspenso, tendo a segurada deixado de retirar seu benefício nas competências de junho a agosto de 2007, o qual estava disponibilizado na data devida.

III - Dessa forma, mostra-se incorreta a condenação do INSS ao pagamento dos ônus da sucumbência, por não ter dado causa à propositura da ação judicial.

IV - De outro lado, tampouco há que se falar em condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V- Apelação do INSS provida.

(TRF3 AC 2008.03.99.032872-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.02.2010, v.u., DJF3 10.03.2010)

De outro lado, deixo de condenar também a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS para excluir a sua condenação ao pagamento do ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002026-30.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002026-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA HELENA EMIDIO

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO

No. ORIG. : 00020263020064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Reconsidero em parte a decisão de fl. 139/140, a teor das razões expostas na petição de fl. 149/152.

Alega o agravante, em síntese, que o cálculo dos juros de mora e da correção monetária deve ser mantido nos termos da sentença, que determinou a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação original e, após 30.06.2009, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, afirmando que o ordenamento jurídico não admite *reformatio in pejus*.

Com razão o recorrente, devendo o cálculo dos juros de mora e da correção monetária ser mantido conforme a decisão de primeira instância, que ordenou a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação original e, após 30.06.2009, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, diante da ausência de recurso do autor.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º do CPC**, para afastar a explicitação contida na decisão agravada quanto à incidência de juros, os quais deverão ser calculados conforme o estabelecido no julgado de primeiro grau.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-32.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001009-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE FRANCISCO RIBEIRO
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ FRANCISCO RIBEIRO em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento dos honorários de advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionada a cobrança ao disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, ser deficiente e não possuir meios de prover à própria subsistência, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, condenando-se a autarquia à concessão do benefício assistencial e ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da condenação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 189/193, opina pelo desprovimento do recurso da autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no

sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado

insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93

seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoquer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoquerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoquerência do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoquerencialidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoquerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoquerência do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoquerencialidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 54 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 16), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial, de fls. 124/127, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante assinalou o Ministério Público Federal às fls. 189/193: "De acordo com o laudo pericial, o Autor, em virtude de seqüela de fratura do fêmur direito, com encurtamento do membro e provável artrose de joelho, estaria definitivamente incapaz para exercer atividades em pé e que necessitassem de deambulação ou por longos períodos em pé. (...) Com efeito, considerada a circunstância de que o Autor sempre exerceu atividades que demandavam esforço e deambulação, como na função de padeiro, confeitiro e 'moto-boy', aliada a sua baixa instrução, há que se concluir pela incapacidade total para o exercício de suas atividades laborais típicas. Não há possibilidade, nesse âmbito, de recolocação no mercado de trabalho para que possa manter seu sustento."

No entanto, a par da incapacidade demonstrada nos autos, da análise do estudo social de fls. 109/116 não resta configurada a condição de miserabilidade da parte autora. Recolhe-se da visita domiciliar que o autor reside com a esposa, Aurelina, e a neta, Beatriz (de 05 anos de idade), em casa própria, financiada (CDHU). A esposa do autor é autônoma, possui uma firma de moto-táxi (moto, carga e transporte de passageiros), em funcionamento na própria residência há 8 anos, da qual provém a renda familiar, no valor de R\$ 540,00 mensais. As despesas mensais somam R\$ 850,00, no entanto, o casal recebe o auxílio das filhas, que os ajudam com o fornecimento de cesta básica, pagamento de despesas extras com gêneros alimentícios, compra de medicamentos, pagamento das contas de luz, água, gás de cozinha e prestação da casa própria, restando atendidas as necessidades básicas do autor. Ressalte-se que a neta Beatriz não compõe o núcleo familiar para fins previdenciários, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, do conjunto probatório dos autos, não se evidencia presente a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014886-56.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014886-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : DULLES AUGUSTO GOMES

ADVOGADO : REGINA CELIA CAZISSI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00148865620074036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, restando suspensos os pagamentos, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, a devolução dos autos à Vara de Origem para que a dilação probatória sejam complementada. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. Requer seja o INSS compelido a incluí-lo no processo de reabilitação profissional, pagando o auxílio-doença até término da reabilitação ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de complementação da prova pericial, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, os laudos médicos periciais analisaram as condições físicas do autor e responderam suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão de requerimento de benefício, expedido pela previdência social (fls. 16), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 13.11.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais, bem como dos esclarecimentos prestados (fls. 282/284; 301; 355 e 356/259) que o autor é portador de poliartralgia. Em resposta aos quesitos formulados, um dos peritos médicos afirma que *"o paciente era comerciante autônomo de secos e molhados e vendeu seu comércio, por problemas internos com seu sócio (sic) em 2005. Não exerce atividade profissional desde então. Não há seqüelas ou restrições físicas. Não há indicação de aposentadoria. O quadro doloroso não é mensurável com exatidão, testes subjetivos de dor não são fieis. O paciente não apresentou, nas duas perícias realizadas, quadro sugestivo de dores intensas"*. Uma outra perita médica conclui *"o paciente é realmente portador de Artrite Reumatóide, com quadro de poliartralgia, em tratamento adequado e clinicamente bem controlado ao exame físico, mas não apresenta atualmente nenhum sinal de comprometimento funcional, estando apto para exercer suas atividades laborais habituais como comerciante"*.

Assim, ausente um dos requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, não há como se conceder o benefício, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004762-08.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.004762-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA NEUZA DA CONCEICAO FERREIRA

ADVOGADO : NELSON DIAS DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00047620820074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, em razão da renda familiar estar comprometida pela baixa na carteira de trabalho do filho da autora.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto, em razão do não preenchimento do requisito econômico.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

No presente caso, laudo pericial concluiu que a parte autora é portadora de Transtorno Mental decorrente de lesão e disfunção cerebrais e está incapacitada total e permanentemente para exercer qualquer tipo de atividade laborativa formal que lhe garanta sustento próprio de forma independente (fls. 124/130).

Entretanto, embora preenchido o requisito da incapacidade, é certo que não restou comprovado que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do art. 20, caput, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela parte autora, seu marido, e o filho Levi.

A averiguação social realizada em 10/11/2008, constatou que a família vive em casa própria, composta por 05 cômodos, guarneçada de camas, guarda-roupas, cômoda, geladeira, fogão, mesa com seis cadeiras, armário, além de um jogo de sofá, rack, aparelho de televisão, DVD, aparelho de som, telefone e uma motocicleta financiada em nome do filho. A renda familiar é proveniente do salário do genitor, no valor aproximado de R\$500,00 e do salário do filho, no valor de R\$ 559,66 e possuem as seguintes despesas: farmácia (R\$18,00), energia elétrica (R\$54,59), água (R\$54,36), telefone (R\$176,87), IPTU (R\$26,95), gás (R\$35,00) e financiamento de moto (R\$254,00), de responsabilidade do filho.

Assim, não restou caracterizado o estado de miserabilidade que enseja a concessão do benefício assistencial.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Consigno que, com a eventual alteração das condições econômicas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Como bem reconhecido pela r. sentença, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001811-90.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001811-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCINE FATIMA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
REPRESENTANTE : BENEDICTA DE CAMPOS DE LIMA
: BENEDITO MOREIRA DE LIMA FILHO
No. ORIG. : 00018119020074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a proceder à revisão do benefício previdenciário da autora, aplicando-se, na correção dos salários-de-contribuição integrantes do período-básico-de-cálculo, o índice de 39,67% do IRSM de fevereiro de 1994. As diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em suas razões recursais, aduz o INSS que o benefício da parte autora já foi revisado na forma pleiteada nestes autos em 14.06.2005.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Do mérito

Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial devem ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67%) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, critério que perdurou até fevereiro de 1994, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

A questão versada no presente feito encontra-se pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67).

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março de 1994, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n.º 495.203/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 06.05.03, v.u., DJ 4/8/03).

Dessa forma, consoante se verifica dos dados constantes do Sistema Único de Benefícios da DATAPREV (fl. 77/84), verifica-se que o benefício da parte autora foi objeto de revisão administrativa referente à aplicação do IRSM de fevereiro/94 sobre os salários-de-contribuição anteriores a março/94, sendo que o início do pagamento das diferenças ocorreu em junho de 2005. Saliento que a revisão da benesse da demandante ocorreu em virtude da realização de acordo, conforme autorizou a Medida Provisória nº 201/2004. Dessa forma, inexistindo diferenças a serem recebidas pela autora, deve seu pedido ser julgado improcedente.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do réu**, para efeito de julgar improcedente o pedido.

Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-79.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000584-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO TEIXEIRA GOMES
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005847920074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor à verba honorária, em face do deferimento da justiça gratuita.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para produção de prova oral. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, consoante o disposto no artigo 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, testemunhal) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelativas. Ademais, consta dos autos a realização de perícia médica (fls. 77/80).

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 99/100), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 05.10.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 77/80) que o autor, mecânico, hoje com 53 anos de idade, não apresenta doença ou lesão atual, sob o ponto de vista ortopédico. Afirma o perito médico que o autor apresenta marcha normal, sem atrofia ou limitações aos movimentos de coluna e membros superiores e inferiores. Conclui que atualmente o autor não está incapacitado para o trabalho e não há evidências de incapacidade após a cessação administrativa do auxílio-doença.

Ademais, observa-se da consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, que o autor voltou a laborar após a cessação do auxílio-doença nº 516.144.736-9, com vínculos empregatícios no período de 22.01.2008 a 11.02.2008, 20.02.2008 a setembro de 2010 e a partir de 07.10.2010.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029226-26.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.029226-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MIRIAN PARMEZZAN LEOCADIO

ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO

CODINOME : MIRIAN PARMEZZAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00260-2 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à concessão do benefício de pensão por morte à autora na qualidade de ex-companheira.

O MM. Juiz *a quo* julgou a ação improcedente por entender que a parte autora não comprovou a existência de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus". A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o Art. 12 da Lei 1060/50.

Apela a autora alegando, em síntese, que "*através da prova testemunhal colhida sob o princípio do contraditório e que não restou impugnada pelo INSS, ficou sobejamente demonstrada a condição de dependência da companheira, mesmo após o evento da separação*".

Subiram os autos, com contra-razões.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, após 12 (doze) contribuições mensais (D. 89.312/84, art. 47).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria.

O óbito ocorreu em 21.07.2001 (fl. 09).

Não há dúvida quanto à qualidade de segurado de Luiz Carlos de Oliveira Camargo, pois os filhos do falecido (Éderson e Joice) foram beneficiários de pensão por morte, NB 121.728.027-5 até completarem vinte e um anos, respectivamente, quando cessou o benefício (fl. 14).

Desta forma, o cerne da questão está na qualidade de dependente da autora.

Observo que no caso de cônjuge ou companheira é dependência econômica é presumida, nos termos do Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Entretanto, tratando-se de ex-cônjuge ou ex-companheira, como no caso em tela, há necessidade de comprovação de dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Ocorre que não há nos autos qualquer prova documental neste sentido. Ainda que se admita ser desnecessário o início de prova material para a concessão do benefício da pensão por morte, a prova oral (fls. 91/93), produzida em audiência, não corrobora as alegações da autora.

As testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, por sua vez, não comprovou a condição da autora de dependente econômica em relação ao segurado falecido. Pela leitura dos depoimentos, nenhuma das testemunhas mencionou a existência da alegada dependência econômica após a separação do casal, razão pela qual não restou caracterizada o requisito de qualidade de dependente da autora após o encerramento da relação de companheirismo, requisito, esse, indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte a seu favor.

Esse é o entendimento desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL NOS ANOS ANTERIORES AO ÓBITO. NECESSIDADE ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PROVAS. I - Do conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que a autora não mais convivia maritalmente com o falecido nos três últimos anos anteriores ao seu óbito. II - É firme a jurisprudência no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Assim, tal raciocínio poderia ser aplicado, em tese, para as situações de ex-companheira. III - Não restou comprovada a alegada necessidade econômica da autora, uma vez que não há nos autos qualquer prova apta a demonstrar tal situação. Aliás, a própria inação da demandante por ocasião do pleito dos filhos pela pensão por morte revela tal desnecessidade no momento do óbito. IV - A condição de dependente da autora em relação ao de cujus não restou comprovada, não se enquadrando, assim, na hipótese legal descrita no art. 16, I, da Lei n. 8.213/91. V - Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.03.99.027038-9, 10ª Turma, Rel. Desembargador Sergio Nascimento, DJF3 21.05.2008)

Assim, ausente requisito legal para a concessão de pensão por morte, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007556-77.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007556-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075567720084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOAO BATISTA FERREIRA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.11.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz violação aos princípios da reciprocidade das contribuições e da isonomia. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº

8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época da sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005473-85.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005473-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MEIRE DELFINO DE SOUSA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00054738520084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria de seu falecido marido, com reflexos na pensão por morte de que é titular, mediante a atualização do menor e maior valor teto pelo INPC. Não houve condenação da demandante aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que a correção excepcional assegurada pela Portaria MPAS nº 2.840/82 não foi suficiente para recompor os valores do maior e menor valor teto, de vez que foram adotadas variações semestrais que eram favoráveis somente para as competências anteriores às datas-bases das correções.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos autos, a autora é titular do benefício de pensão por morte desde 14.04.1992, oriunda de aposentadoria especial concedida em 02.05.1986.

A pretensão da parte autora para que o menor valor-teto seja atualizado pelo INPC não encontra guarida, senão vejamos.

A Lei nº 6.708/79, em seu artigo 14, alterou a redação do § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205/75, estabelecendo o INPC como fator de atualização do menor valor-teto, *verbis*:

Art. 14 - O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:
"§ 3 - Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor.

Portanto, a partir da vigência de aludido diploma legal, o maior e menor valor-teto ficaram desindexados do salário mínimo, tendo por índice oficial de reajuste o INPC.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR-TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6.708/79. ÍNDICE INPC. MARCO INICIAL NOVEMBRO/79. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei 6.708/79.

2. O art. 15 da Lei 6.708/79 estabelece a aplicação retroativa do INPC para a recomposição dos salários das categorias profissionais cujas datas-bases estivessem compreendidas nos meses de novembro/78 a abril/79. Da mesma forma, o menor valor-teto dos salários-de-contribuição deve ser reajustado em novembro/79, aplicando o índice acumulado do INPC de maio/79 a outubro/79, afastando, em consequência, o fator de reajuste salarial (STJ; RESP 835327/RS; 5ª Turma; Relator Arnaldo Esteves Lima; DJ de 18.12.2006, pág. 499)

Entretanto, com a expedição da Portaria MPAS nº 2.804, de 30/04/1982, a Autarquia corrigiu a defasagem que vinha ocorrendo, reajustando o maior e menor valor-teto para o mês de maio de 1982 pela variação acumulada do INPC desde maio de 1979.

Assim, os benefícios concedidos a partir dessa competência (maio/82) não mais sofreram prejuízos quando do cálculo de suas rendas mensais iniciais, já que calculados de acordo com o critério acima mencionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE RMI DE BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO PELO ÍNDICE DO INPC. - - Ação que visa à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, com fundamento na necessidade de aplicação do INPC na atualização do menor valor teto que compôs a base-de-cálculo do salário-de-benefício.

- Cuida-se de matéria de caráter meramente jurídico e é descabida a realização de perícia contábil, que não alteraria seu deslinde. Aplicação do artigo 330, inciso I, do CPC

- Os benefícios cujos cálculos estavam sujeitos à sistemática do maior e menor valor-teto, a partir de novembro de 1979 até maio de 1982 sofreram prejuízo, tendo em vista que havia expressa determinação legal para aplicação do INPC que não foi cumprida. A partir de 1º/05/82, com a edição da Portaria MPAS 2.840/82, a autarquia passou a efetuar os cálculos em consonância com a legislação de regência.

- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1251990; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Leide Polo; DJF3 26.06.2009, pág. 424)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APLICAÇÃO DOS TETOS SOBRE O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI N.º 6.708/79. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS MAIO DE 1982. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO.

- Não há óbice na limitação dos elementos formadores das operações que resultam no valor final de benefício previdenciário, haja vista que, não obstante a Constituição Federal de 1988 tenha determinado a preservação real do valor dos benefícios previdenciários, delegou ao legislador infraconstitucional a tarefa de fixar os critérios pelos quais seria efetivado tal desiderato.

- A partir da entrada em vigor da Lei 6.205/75 foi extinto o critério de reajustamento dos valores limites dos salários de benefício pela vinculação ao salário-mínimo e, com a lei 6.708/79, a atualização passou a ser fixada com base na variação do INPC.

- A partir de maio de 1982 o menor e o maior valor-teto foram fixados em patamares que observavam o comando da Lei 6.708/79. De se concluir, pois, que somente houve prejuízo no cálculo da renda mensal inicial para os benefícios deferidos até abril de 1982.

(TRF 4ª Região; AC 200670000286684/PR; Turma Suplementar; Relator Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva; DE de 04.09.2007)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012135-65.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.012135-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRUNO STARNINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121356520084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, de acordo com as regras previstas na Lei nº 6.950/81, com a aplicação do teto dos salários-de-contribuição em vinte salários mínimos e correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, mediante a utilização dos indexadores previstos na Lei nº 6.423/77. A data base para apuração deve ser 02.07.1989, quando o autor fez os requisitos necessários para a aquisição do direito à aposentação sob a égide da Lei nº 6.950/81. A atualização da RMI apurada deverá dar-se segundo a mesma sistemática aplicável aos benefícios em manutenção, isto é, mediante a utilização dos índices apontados pela legislação, aplicando-se-lhes, no entanto, o primeiro reajuste integral (Súmula 260 do extinto TFR). Após o advento da Lei nº 8.213/91, a atualização monetária da RMI deve seguir o estatuído em seu artigo 41 e subseqüentes alterações, até a data do início do atual benefício, em 17.09.1991, observado, visto que a apuração da renda mensal ocorreu tendo como parâmetro data situada entre 05.10.1988 e 05.04.1991, o artigo 144 da LBPS. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação até 11.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argúi a Autarquia, preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir, por não ter o autor demonstrado que o cálculo da renda mensal inicial, com base na CLPS, é mais favorável que aquela concedida administrativamente. Aduz, também, que o demandante decaiu do direito de pleitear a revisão da RMI de seu benefício previdenciário. Requer seja reconhecida, ainda, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda. No mérito, alega que a aposentadoria da parte autora foi concedida de acordo com a sistemática legal vigente à época e que o STF tem entendido que o segurado ao qual foi concedida aposentadoria integral, na vigência da Lei nº 8.213/91, não poderá requerer que sua renda mensal seja calculada de acordo com a legislação na qual teria direito à jubilação proporcional. Subsidiariamente, pleiteia, caso seja determinada a aplicação do teto previsto na CLPS (20 salários mínimos), seja também a RMI calculada de acordo com a CLPS, pois não é possível adotar um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favorável de diferentes legislações. Pugna, por fim, pela redução dos honorários advocatícios para 05% do total devido até a sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares

Da falta de interesse de agir

A preliminar referente à carência de ação confunde-se com o mérito da presente demanda, e com ele será analisado.

Da decadência

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27.08.2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Nesse mesmo sentido, colaciono o aresto, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

Da prescrição quinquenal

Não conheço dessa preliminar, tendo em vista que o magistrado *a quo* reconheceu de forma expressa a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda.

Do mérito

O autor é titular de aposentadoria especial desde 17.09.1991 (documento de fl. 21) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Embora o demandante estivesse apto para aposentar-se a partir de julho de 1989, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em setembro de 1991, conforme se denota do documento de fl. 21.

Não merece acolhida a pretensão do requerente, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço era disciplinado pelos artigos 57, § 2º, e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 57. (...)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

De outro turno, verifica-se que o demandante obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 17.09.1991, quando contava com 30 anos, 09 meses e 07 dias de tempo de serviço (carta de concessão de fl. 21). Assim, em julho de 1989 já contava com 25 (vinte e cinco) anos completos de serviço.

Na esteira da jurisprudência do E.STJ o segurado que cumpriu todos os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, a qual reduziu o teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, possui direito adquirido àquela limitação anterior, ainda que a concessão do benefício tenha se dado sob a égide da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CÁLCULO. LIMITE. TETO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

- Esta Corte Superior, no âmbito das duas Turmas que compõem a sua Terceira Seção, já firmou entendimento no sentido de que deve prevalecer o limite de 20 (vinte) salários mínimos para o salário-de-contribuição no cálculo da aposentadoria, sempre que os requisitos para este benefício tenham sido implementados antes da vigência da Lei nº 7.787/89, ainda que a concessão do benefício tenha ocorrido após a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AGRESP 829653/RN; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJ de 18.12.2006, pág. 542)

Todavia, o STF já decidiu que o segurado não pode utilizar regimes jurídicos diversos no cálculo de seu benefício. Confira-se:

INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

(STF; RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Relator Ministro Ricardo Lewandowski; julg. 10.09.2008; pub. 24.10.2008)

No caso dos autos, verifica-se que objetiva a parte autora, cuja data de início do benefício se deu em 17.09.1991, a revisão da sua renda mensal inicial com observância do teto de 20 salários mínimos previsto na Lei n. 6.950/81, bem como dos critérios de apuração do salário de benefício previstos na Lei n. 8.213/91, por força dos seus artigos 144 e 145.

Ocorre que o requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, entretanto, quer a utilização do teto previsto na legislação anterior.

Entretanto, visto que o segurado somente veio a aposentar-se na vigência da Lei nº 8.213/91, não pode se utilizar de dois regimes jurídicos no cálculo de sua benesse, ou seja, considerar o teto de 20 salários mínimos, porém adotar todas as demais regras vigentes na data do requerimento do benefício.

Em outras palavras, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão, a teor do entendimento emanado da Suprema Corte (RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Ministro Ricardo Lewandowski; pub. 24.10.2008).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares de falta de interesse de agir e decadência, não conheço da preliminar de prescrição quinquenal e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005507-12.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PAULO SERGIO VALENTE
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055071220084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Sem condenação em custas ou honorários advocatícios, nos termos do disposto na lei de assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 78/80.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 31.01.1969, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos nos art. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos

O laudo do perito judicial, elaborado em 17.08.2009 (fl. 52/54), revela que o autor queixa-se de dores no joelho direito, tendo sido submetido à cirurgia de correção de ligamento cruzado. Ao exame físico, o perito salientou que o autor não apresenta sinais incapacitantes correspondentes às suas queixas, ou seja, edemas ou limitações dos movimentos, não estando incapacitado para o trabalho. O autor afirmou ao perito encontrar-se trabalhando há um ano.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laborativa do autor, a justificar a concessão de quaisquer dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais.

Verifico, ainda, em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, que o autor, após a cessação do benefício de auxílio-doença em 01.03.2008, obteve novo vínculo laboral a partir de 01.01.2009, o qual permanece ativo atualmente, demonstrando que houve sua recuperação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-25.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.000837-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NEUZA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008372520084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NEUZA RODRIGUES DA SILVA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 05.06.2007) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 17/40, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz violação aos princípios da reciprocidade das contribuições e da isonomia. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001380-19.2008.4.03.6124/SP
2008.61.24.001380-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA RIBEIRO CORREIA

ADVOGADO : EDISON DE ANTONIO ALCINDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013801920084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a autora requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois preencheu todos os requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a" do inc. I, na alínea "g" do inc. V e nos incisos VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: *"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado (...)" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, j. 05.10.2009).*

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Dessarte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No caso examinado, é despicienda a discussão quanto ao atendimento do requisito etário, porquanto o documento acostado às fls.09, comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 162 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

a) cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 17.06.71, com Luiz de Almeida Correia, na cidade de Mesópolis - SP, onde consta a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador (fls.08);

- b) cópia da certidão de nascimento de seu filho, Elcio de Almeida Correia, ocorrido em 15.04.72, na cidade de Mesópolis - SP, onde consta como sendo lavrador a profissão de seu genitor (fls.11);
- c) cópia da certidão de nascimento de sua filha, Lucia Elina Correia, ocorrido em 21.09.74, na cidade de Mesópolis - SP, onde consta como sendo lavrador a profissão de seu genitor (fls.12);
- d) cópia da certidão de nascimento de seu filho, Osmar de Almeida Correia, ocorrido em 31.10.76, na cidade de Mesópolis - SP, onde consta como sendo lavrador a profissão de seu genitor (fls.13);
- e) cópia da carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales - SP, em nome de seu marido, datado de 05.11.86 (fls. 21);
- f) outros documentos (fls.10; 14/20).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Anoto que a autora ao apresentar a sua certidão de casamento e as certidões de nascimento de seus filhos, nas quais seu marido está qualificado na profissão de lavrador, pretendeu emprestar para si a condição de trabalhador rural dele e assim produziu início de prova material que deverá ser corroborado por robusta prova testemunhal.

Nesse sentido, o respectivo entendimento jurisprudencial:

O E. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, ao pacificar o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: "**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido**" (Resp n° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256); objetivou aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, havendo o entendimento de que a esposa acompanha o marido nas lides campestres .

As testemunhas depuseram de maneira genérica que conheceram a autora trabalhando no meio rural (fls.57/59), entretanto não especificaram os respectivos períodos da alegada lida rural, comprovação que se faz imprescindível, a fim de deduzir o período de carência de 162 meses do trabalho rural exercido.

Nesse contexto, os depoimentos testemunhais analisados conjuntamente com o início de prova material, não revestiram de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola e, assim, comprovar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no art. 142, da Lei n. 8.213/91, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e mantenho a sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002707-16.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.002707-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : HAMILTON GERONIMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MONICA GONCALVES DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027071620084036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, de modo que seu valor corresponda sempre a 94,93% do valor teto dos benefícios previdenciários. Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser o requerente beneficiário da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que sua pretensão encontra amparo no princípio da preservação do valor real dos benefícios, preconizado no artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Primeiramente, cumpre esclarecer que a parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 16.09.2002, conforme carta de concessão de fl. 13.

Considerando que a jubilação da parte autora foi concedida posteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988, não há que se falar na aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 58 do ADCT/88, os quais somente tiveram sua incidência sobre os benefícios concedidos antes de 05 de outubro de 1988.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO DESPROVIDO.

I- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Aos benefícios concedidos após a CF/88, aplica-se o aumento proporcional previsto no art. 41, II da Lei 8.213/91. Precedentes.

II- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

III- Agravo desprovido.

(STJ - AgReg. no AI. n.º 470686-MG; Rel. Min. Gilson Dipp; DJU de 10.03.2003, pág. 231)

Insta salientar que, em atenção ao princípio da preservação do valor real do benefício, é de se notar que a própria Constituição da República determinou que lei ordinária cuidaria de estabelecer o regramento quanto à Previdência Social.

Assim, com o advento das Leis n°s 8.212 e 8.213/91, Decretos n°s 357/91 e 611/91, tal determinação restou cumprida, sendo que estes normativos fixaram o INPC como critério de reajustes dos benefícios.

Nesse contexto, sobreveio a Lei 8.542/92, que elegeu o IRSM como novo critério de correção dos benefícios previdenciários.

Verifica-se, pois, que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atende ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto na Carta Magna.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029694-53.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.029694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE RODRIGUES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JANAINA MARTINS ALCAZAS

APELADO : JOSE RODRIGUES

ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN

No. ORIG. : 09.00.00009-2 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Fernandes Rodrigues, ocorrido em 25.06.1989, sob o fundamento de que a esposa do autor não detinha a qualidade de segurado. O autor foi condenado a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.050/60.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que o pedido de pensão por morte se reporta ao filho falecido e não à esposa; que o conjunto probatório constante dos autos demonstrada a dependência econômica para com o filho falecido. Requer, por fim, seja-lhe concedido o benefício de pensão por morte.

Contrarrazões às fls. 137/138, em que o réu pugna pela manutenção da r. sentença recorrida e, subsidiariamente, pela observância da prescrição quinquenal, fixação do início do benefício a partir da citação e dos honorários advocatícios nos moldes da Súmula n. 111/STJ.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na condição de genitor de José Fernandes Rodrigues, falecido em 25.06.1989, conforme certidão de óbito de fl. 15.

O regime jurídico a ser observado no caso em tela é aquele vigente à época do óbito (25.06.1989), momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito do autor ao benefício vindicado, devendo-se aplicar, portanto, o regramento traçado pelo Decreto n. 89.312/84, que assim dispunha acerca da condição de dependente entre pai e filho falecido, a saber:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

(...)

III - o pai inválido e a mãe;

(...)

No caso vertente, não há qualquer documento a indicar que o autor estivesse incapacitado para o trabalho por ocasião do óbito de seu filho. Aliás, o conjunto probatório acostados aos autos revela que o demandante exercia atividade remunerada na época do falecimento de seu filho, consoante depoimento testemunhal (fl. 119), versão esta corroborada pelo fato de o autor ter sido contemplado com o benefício de aposentadoria rural por idade (fl. 108).

Em síntese, não restando configurada a condição de dependente, é de rigor a improcedência do pedido.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032688-54.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032688-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NELSON RONDINI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00062-2 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NELSON RONDINI em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, observado, quanto à execução, o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento do recurso, a fim de ser julgada procedente a ação, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 115/116, opina pelo desprovimento do recurso da autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL

4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado de determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inócorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para

fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inócorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 67 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 08), requereu o benefício assistencial por ser idosa.

No entanto, da análise dos autos não resta configurada a hipossuficiência econômica da parte autora, consoante assinalado no parecer do Ministério Público Federal às fls. 115/116: "No tocante à **condição de miserabilidade**, verifica-se pelos relatórios sociais (fls. 45-46 e 86-88) que o requerente vive com seu ex-cônjuge, Rosa Maria de Jesus, de 80 (oitenta) anos e seu filho, Daniel Jesus Rondini, de 27 (vinte e sete) anos, em um cômodo situado aos fundos de imóvel alugado, dotado de 5 cômodos ao total, e com fornecimento de energia elétrica, água, rede de esgoto e coleta de lixo. Para fins de cálculo da renda *per capita*, o grupo familiar é formado apenas pelo requerente, nos termos do art. 16, I da Lei nº 8.213/91, vez que os documentos de fls. 89-91 atestam que o casal não mais partilha do casamento. Apesar dos depoimentos de fls. 48-56 afirmarem que o autor realiza trabalhos temporários como pedreiro, tais valores não foram discriminados, de sorte que se considera nula a renda do requerente. (...) Ocorre que, conforme se observa do

conjunto probatório dos autos, não restou comprovado o estado de miserabilidade do autor. Ainda que este esteja separado de seu ex-cônjuge e não possua um diálogo sadio com este, reside na mesma residência e desfruta de todos os benefícios que a moradia dispõe e que são custeados pela companheira. Sendo assim, apesar de a ex-mulher não compor o rol de pessoas consideradas dependentes do autor pelo art. 16, I da Lei nº 8.213/1991, inegável o vínculo financeiro entre ambos. O estudo social revela que a mulher sustenta as despesas da família e que se queixa de dificuldades financeiras e atraso do aluguel, porém, o exame dos documentos apresentados junto ao estudo social permitem verificar um saldo positivo mensal. Sendo a renda familiar composta de uma aposentadoria por idade (fl. 92), no valor de um salário-mínimo, R\$ 1.993,49 referente a uma aposentadoria da Secretaria da Educação (fl. 93) auferidos pela ex-esposa e R\$ 160,00 recebido pelo filho, constitui-se um total de R\$ 2.663,49. Já as despesas com água (R\$ 77,00), energia elétrica (R\$ 70,00), alimentação (R\$ 300,00), convênio médico (R\$ 39,86), medicamentos (R\$ 100,00), aluguel (R\$ 400,00) e empréstimo bancário (R\$ 662,33) alcançam a quantia de R\$ 1.649,19, de modo que ainda resta a soma de R\$ 1.014,30 ao mês. Consta, também, que a família dispõe de um automóvel Volkswagen Santana, ano 1992. Ademais, relata o requerente que sofre de alcoolismo, tem problemas de pressão e não possui visão no olho esquerdo. Neste sentir, a melhor forma de recuperação seria o convívio com a família, vez que permite reaproximação dos parentes e auxílio destes aos tratamentos estabelecidos pela rede pública de saúde. Portanto, não há que se falar em condição de hipossuficiência, dado que os rendimentos da família são suficientes para suportar as despesas do requerente e proporcionar uma vida digna aos membros da família."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003361-15.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003361-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CLEOMAR AMBROSIO DA SILVA GOMES
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00033611520094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Cleomar Ambrosio da Silva Gomes em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento da ausência de carência. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal editado pelo E. CJF, aprovado pela Resolução nº 561/2007, cuja execução fica submetida à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que sua enfermidade - transtorno bipolar com sintomas psicóticos - se enquadra no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, ou seja, independe de carência. Aduz que sua moléstia é equiparada a alienação mental que não necessita de carência para que seja concedido o benefício.

Regularmente intimado, o INSS pugna pela manutenção da r. sentença.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43) que o autor efetuou recolhimentos à previdência social somente pelo período de 11.04.2008 a 01.12.2008.

Assim, embora o perito médico (fls. 46/52) afirme que o autor possui transtorno bipolar com sintomas psicóticos encontrando-se total, permanente e absolutamente incapacitado para o trabalho, observa-se que ele não apresenta o número mínimo de contribuições exigidas como carência para concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, o perito médico responde negativamente ao quesito do INSS sobre o autor estar acometido das moléstias descritas no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, dentre elas, a alienação mental, impossibilitando, desta forma, a concessão do benefício independentemente de carência.

Assim, estando ausente um dos requisitos exigidos, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. ISENÇÃO DE CARÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença ao segurado que ficar temporariamente impossibilitado para a prática laborativa (art. 59, lei cit.).

- Laudo médico-pericial que atestou incapacidade total e temporária desde o ano de 2003.

- Doença que faz dispensar carência. Aplicação do art. 151 da Lei 8.213/91.

- Perda da qualidade de segurado, no entanto, uma vez que a última contribuição gerada para o regime geral de previdência remete-se ao ano de 1990.

- Improcedência do pedido inicial; sentença que se mantém.

- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.61.20.005151-4/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, Oitava Turma, j. 14.04.2008, v. u., DJU 27.05.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRECEDENTES DO E. STJ. IMPROCEDENTE.

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Termo inicial da incapacidade da parte autora, fixado em Laudo Médico, deu-se quando a mesma não mais detinha a qualidade de segurada do sistema.

3. Necessária a concomitância dos requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, para fazer jus a qualquer dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

4. Precedentes do STJ.

5. Sentença mantida.

6. Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.61.14.006553-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO E DA INCAPACIDADE.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

3- Hipótese em que a Requerente deixou de trabalhar pelo menos dez anos antes do requerimento, ocorrendo a perda do direito ao benefício.

4- As provas dos autos não conduzem à certeza de que a incapacidade da Autora remonta ao período em que estava exercendo atividade laborativa.

5- Laudo pericial que afirma a existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

6- Agravo retido não conhecido. Apelação da parte Autora improvida.

Sentença mantida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 1999.61.09.005982-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 12.11.2007, v. m., DJU 13.12.2007)

Não há condenação da autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007173-65.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.007173-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITA APARECIDA MONFORT OLIVEIRA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071736520094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da realização da perícia médica (06.10.2009), incidindo correção monetária de acordo com os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterada pela Lei n. 11.960/09, contados da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

À fl. 148/149, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício, sem cominação de multa. À fl. 175, o INSS informou que implantou o benefício.

Em suas razões de apelo, alega a autora que faz jus à aposentadoria por invalidez, tendo em vista o caráter progressivo de sua doença e o fato de possuir mais de 60 anos de idade. Sustenta que restou comprovado que encontra-se incapacitada para o trabalho desde 11.11.2007, data da indevida alta médica, de modo que são devidas as parcelas em atraso desde a cessão do auxílio-doença.

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de apelação e de contrarrazões pelo réu, conforme certidão de fl. 156.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial.

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

Do mérito.

A autora, nascida em 25.09.1948, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei 8.213/91, respectivamente, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 06.10.2009 (fl. 125/129), aponta que a autora é portadora de diabetes e hipertensão controlados e osteoartrite, encontrando-se incapacitada, de forma total e temporária para o trabalho. Informou, ainda, o perito que seria necessária nova avaliação para verificar a permanência da incapacidade em sessenta dias (resposta ao quesito nº 09 - fl.127).

O CNIS juntado à fl. 18 demonstra que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 11.11.2007 e que, posteriormente, voltou a recolher contribuições previdenciárias de 05/2008 a 06/2009, razão pela qual não há que se falar em perda da qualidade de segurada, já que a presente ação foi ajuizada em 31.08.2009.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Mantido o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial (22.09.2009), quando constatada a incapacidade laboral da autora, descontadas as parcelas pagas a título de tutela antecipada.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas que seriam devidas na data da sentença, nos termos da Súmula 111 e em conformidade com o entendimento desta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora e à remessa oficial tida por interposta**. As parcelas em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003035-52.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.003035-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WANDER PASCHOALINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030355220094036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, de acordo com as regras previstas na Lei nº 6.950/81, com a aplicação do teto dos salários-de-contribuição em vinte salários mínimos e correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, mediante a utilização dos indexadores previstos na Lei nº 6.423/77. A data base para apuração deve ser 02.07.1989, quando o autor fez os requisitos necessários para a aquisição do direito à aposentação sob a égide da Lei nº 6.950/81. A atualização da RMI apurada deverá dar-se segundo a mesma sistemática aplicável aos benefícios em manutenção, isto é, mediante a utilização dos índices apontados pela legislação, aplicando-se-lhes, no entanto, o primeiro reajuste integral (Súmula 260 do extinto TFR). Após o advento da Lei nº 8.213/91, a atualização monetária da RMI deve seguir o estatuído em seu artigo 41 e subseqüentes alterações, até a data do início do atual benefício, em 05.09.1990, observado, visto que a apuração da renda mensal ocorreu tendo como parâmetro data situada entre 05.10.1988 e 05.04.1991, o artigo 144 da LBPS. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação até 11.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, argúi a Autarquia, preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir, por não ter o autor demonstrado que o cálculo da renda mensal inicial, com base na CLPS, é mais favorável que aquela concedida administrativamente. Aduz, também, que o demandante decaiu do direito de pleitear a revisão da RMI de seu benefício previdenciário. Requer seja reconhecida, ainda, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda. No mérito, alega que a aposentadoria da parte autora foi concedida de acordo com a sistemática legal vigente à época e que o STF tem entendido que o segurado ao qual foi concedida aposentadoria integral, na vigência da Lei nº 8.213/91, não poderá requerer que sua renda mensal seja calculada de acordo com a legislação na qual teria direito à jubilação proporcional. Subsidiariamente, pleiteia, caso seja determinada a aplicação do teto previsto na CLPS (20 salários mínimos), seja também a RMI calculada de acordo com a CLPS, pois não é possível adotar um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favorável de diferentes legislações. Pugna, por fim, pela redução dos honorários advocatícios para 05% do total devido até a sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares

Da falta de interesse de agir

A preliminar referente à carência de ação confunde-se com o mérito da presente demanda, e com ele será analisado.

Da decadência

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27.08.2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Nesse mesmo sentido, colaciono o aresto, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

Da prescrição quinquenal

Não conheço dessa preliminar, tendo em vista que o magistrado *a quo* reconheceu de forma expressa a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda.

Do mérito

O autor é titular de aposentadoria especial desde 05.09.1990 (documento de fl. 17) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Embora o demandante estivesse apto para aposentar-se a partir de julho de 1989, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em 12.06.1990, conforme se denota do documento de fl. 17.

Não merece acolhida a pretensão do requerente, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço era disciplinado pelos artigos 57, § 2º, e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 57. (...)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

De outro turno, verifica-se que o demandante obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 05.09.1990, quando contava com 34 anos e 03 dias de tempo de serviço (carta de concessão de fl. 17). Assim, em julho de 1989 já contava com 25 (vinte e cinco) anos completos de serviço.

Na esteira da jurisprudência do E.STJ o segurado que cumpriu todos os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, a qual reduziu o teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, possui direito adquirido àquela limitação anterior, ainda que a concessão do benefício tenha se dado sob a égide da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CÁLCULO. LIMITE. TETO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

- Esta Corte Superior, no âmbito das duas Turmas que compõem a sua Terceira Seção, já firmou entendimento no sentido de que deve prevalecer o limite de 20 (vinte) salários mínimos para o salário-de-contribuição no cálculo da aposentadoria, sempre que os requisitos para este benefício tenham sido implementados antes da vigência da Lei nº 7.787/89, ainda que a concessão do benefício tenha ocorrido após a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AGRESP 829653/RN; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJ de 18.12.2006, pág. 542)

Todavia, o STF já decidiu que o segurado não pode utilizar regimes jurídicos diversos no cálculo de seu benefício. Confira-se:

INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO

CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

(STF; RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Relator Ministro Ricardo Lewandowski; julg. 10.09.2008; pub. 24.10.2008)

No caso dos autos, verifica-se que objetiva a parte autora, cuja data de início do benefício se deu em 05.09.1990, a revisão da sua renda mensal inicial com observância do teto de 20 salários mínimos previsto na Lei n. 6.950/81, bem como dos critérios de apuração do salário de benefício previstos na Lei n. 8.213/91, por força dos seus artigos 144 e 145.

Ocorre que o requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, entretanto, quer a utilização do teto previsto na legislação anterior.

Entretanto, visto que o segurado somente veio a aposentar-se na vigência da Lei nº 8.213/91, não pode se utilizar de dois regimes jurídicos no cálculo de sua benesse, ou seja, considerar o teto de 20 salários mínimos, porém adotar todas as demais regras vigentes na data do requerimento do benefício.

Em outras palavras, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão, a teor do entendimento emanado da Suprema Corte (RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Ministro Ricardo Lewandowski; pub. 24.10.2008).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares de falta de interesse de agir e decadência, não conheço da preliminar de prescrição quinquenal e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006831-51.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.006831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CARLOS PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00068315120094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, de acordo com as regras previstas na Lei nº 6.950/81, com a aplicação do teto dos salários-de-contribuição em vinte salários mínimos e correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, mediante a utilização dos indexadores previstos na Lei nº 6.423/77. A data base para apuração deve ser 02.07.1989, quando o autor fez os requisitos necessários para a aquisição do direito à aposentação sob a égide da Lei nº 6.950/81. A atualização da RMI apurada deverá dar-se segundo a mesma sistemática aplicável aos benefícios em manutenção, isto é, mediante a utilização dos índices apontados pela legislação, aplicando-se-lhes, no entanto, o primeiro reajuste integral (Súmula 260 do extinto TFR). Após o advento da Lei nº 8.213/91, a atualização monetária da RMI deve seguir o estatuído em seu artigo 41 e subsequentes alterações, até a data do início do atual benefício, em 18.05.1992, observado, visto que a apuração da renda mensal ocorreu tendo como parâmetro data situada entre 05.10.1988 e 05.04.1991, o artigo 144 da LBPS. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação até 11.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, arguiu a Autarquia, preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir, por não ter o autor demonstrado que o cálculo da renda mensal inicial, com base na CLPS, é mais favorável que aquela concedida administrativamente. Aduz, também, que o demandante decaiu do direito de pleitear a revisão da RMI de seu benefício previdenciário. Requer seja reconhecida, ainda, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda. No mérito, alega que a aposentadoria da parte autora foi concedida de acordo com a sistemática legal vigente à época e que o STF tem entendido que o segurado ao qual foi concedida aposentadoria integral, na vigência da Lei nº 8.213/91, não poderá requerer que sua renda mensal seja calculada de acordo com a legislação na qual teria direito à jubilação proporcional. Subsidiariamente, pleiteia, caso seja determinada a aplicação do teto previsto na CLPS (20 salários mínimos), seja também a RMI calculada de acordo com a CLPS, pois não é possível adotar um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de diferentes legislações. Pugna, por fim, pela redução dos honorários advocatícios para 05% do total devido até a sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Das preliminares

Da falta de interesse de agir

A preliminar referente à carência de ação confunde-se com o mérito da presente demanda, e com ele será analisado.

Da decadência

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27.08.2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Nesse mesmo sentido, colaciono o aresto, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

Da prescrição quinquenal

Não conheço dessa preliminar, tendo em vista que o magistrado a quo reconheceu de forma expressa a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda.

Do mérito

O autor é titular de aposentadoria especial desde 18.05.1992 (documento de fl. 14) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Embora o demandante estivesse apto para aposentar-se a partir de julho de 1989, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em maio de 1992, conforme se denota do documento de fl. 14.

Não merece acolhida a pretensão do requerente, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria especial era disciplinado pelos artigos 57, § 2º, e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 57. (...)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

**a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

De outro turno, verifica-se que o demandante obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 18.05.1992, quando contava com 31 anos de tempo de serviço (fl. 15). Assim, em julho de 1989 já contava com 25 (vinte e cinco) anos completos de serviço.

Na esteira da jurisprudência do E.STJ o segurado que cumpriu todos os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, a qual reduziu o teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, possui direito adquirido àquela limitação anterior, ainda que a concessão do benefício tenha se dado sob a égide da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CÁLCULO. LIMITE. TETO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

- Esta Corte Superior, no âmbito das duas Turmas que compõem a sua Terceira Seção, já firmou entendimento no sentido de que deve prevalecer o limite de 20 (vinte) salários mínimos para o salário-de-contribuição no cálculo da aposentadoria, sempre que os requisitos para este benefício tenham sido implementados antes da vigência da Lei nº 7.787/89, ainda que a concessão do benefício tenha ocorrido após a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AGRESP 829653/RN; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJ de 18.12.2006, pág. 542)

Todavia, o STF já decidiu que o segurado não pode utilizar regimes jurídicos diversos no cálculo de seu benefício. Confira-se:

INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

(STF; RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Relator Ministro Ricardo Lewandowski; julg. 10.09.2008; pub. 24.10.2008)

No caso dos autos, verifica-se que objetiva a parte autora, cuja data de início do benefício se deu em 18.05.1992, a revisão da sua renda mensal inicial com observância do teto de 20 salários mínimos previsto na Lei n. 6.950/81, bem como dos critérios de apuração do salário de benefício previstos na Lei n. 8.213/91, por força dos seus artigos 144 e 145.

Ocorre que o requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, entretanto, quer a utilização do teto previsto na legislação anterior.

Entretanto, visto que o segurado somente veio a aposentar-se na vigência da Lei nº 8.213/91, não pode se utilizar de dois regimes jurídicos no cálculo de sua benesse, ou seja, considerar o teto de 20 salários mínimos, porém adotar todas as demais regras vigentes na data do requerimento do benefício.

Em outras palavras, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão, a teor do entendimento emanado da Suprema Corte (RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Ministro Ricardo Lewandowski; pub. 24.10.2008).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares de falta de interesse de agir e decadência, não conheço da preliminar de prescrição quinquenal e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007309-59.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.007309-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DIAS DE CARVALHO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073095920094036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, de acordo com as regras previstas na Lei nº 6.950/81, com a aplicação do teto dos salários-de-contribuição em vinte salários mínimos e correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, mediante a utilização dos indexadores previstos na Lei nº 6.423/77. A data base para apuração deve ser 02.07.1989, quando o autor

perfez os requisitos necessários para a aquisição do direito à aposentação sob a égide da Lei nº 6.950/81. A atualização da RMI apurada deverá dar-se segundo a mesma sistemática aplicável aos benefícios em manutenção, isto é, mediante a utilização dos índices apontados pela legislação, aplicando-se-lhes, no entanto, o primeiro reajuste integral (Súmula 260 do extinto TFR). Após o advento da Lei nº 8.213/91, a atualização monetária da RMI deve seguir o estatuído em seu artigo 41 e subseqüentes alterações, até a data do início do atual benefício, em 21.05.1993, observado, visto que a apuração da renda mensal ocorreu tendo como parâmetro data situada entre 05.10.1988 e 05.04.1991, o artigo 144 da LBPS. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação até 11.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, aduz a Autarquia, inicialmente, que o demandante decaiu do direito de pleitear a revisão da RMI de seu benefício previdenciário. No mérito, alega que o marco inicial para o deferimento do benefício de aposentadoria é a data do requerimento administrativo e que a jubilação da parte autora foi concedida de acordo com a sistemática legal vigente à época. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a prescrição das diferenças vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da presente demanda, bem como seja declarada *ultra petita* a sentença na parte em que determinou a aplicação da ORTN/OTN na correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da decadência

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27.08.2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Nesse mesmo sentido, colaciono o aresto, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

Do mérito

O autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 21.05.1993 (documento de fl. 17) e requer a revisão da respectiva RMI, ao argumento de que esta não foi calculada em sua forma mais vantajosa.

Embora o demandante estivesse apto para aposentar-se a partir de julho de 1989, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em maio de 1993, conforme se denota do documento de fl. 17.

Não merece acolhida a pretensão do requerente, posto que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço era disciplinado pelos artigos 57, § 2º, e 49 da LBPS, *verbis*:

Art. 57. (...)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Assim, a pretensão da parte autora em ter sua renda mensal inicial recalculada, considerando a data de julho de 1989, não encontra amparo legal, uma vez que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

De outro turno, verifica-se que o demandante obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 21.05.1993, quando contava com 41 anos e 04 meses e 06 dias de tempo de serviço (carta de concessão de fl. 17). Assim, em julho de 1989 já contava com 35 (trinta e cinco) anos completos de serviço.

Na esteira da jurisprudência do E.STJ o segurado que cumpriu todos os requisitos necessários à obtenção de sua aposentadoria antes da Lei nº 7.787, de 30 de junho de 1989, a qual reduziu o teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, possui direito adquirido àquela limitação anterior, ainda que a concessão do benefício tenha se dado sob a égide da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. CÁLCULO. LIMITE. TETO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

- Esta Corte Superior, no âmbito das duas Turmas que compõem a sua Terceira Seção, já firmou entendimento no sentido de que deve prevalecer o limite de 20 (vinte) salários mínimos para o salário-de-contribuição no cálculo da aposentadoria, sempre que os requisitos para este benefício tenham sido implementados antes da vigência da Lei nº 7.787/89, ainda que a concessão do benefício tenha ocorrido após a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

- Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; AGRESP 829653/RN; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJ de 18.12.2006, pág. 542)

Todavia, o STF já decidiu que o segurado não pode utilizar regimes jurídicos diversos no cálculo de seu benefício.

Confira-se:

INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

(STF; RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Relator Ministro Ricardo Lewandowski; julg. 10.09.2008; pub. 24.10.2008)

No caso dos autos, verifica-se que objetiva a parte autora, cuja data de início do benefício se deu em 21.05.1993, a revisão da sua renda mensal inicial com observância do teto de 20 salários mínimos previsto na Lei n. 6.950/81, bem como dos critérios de apuração do salário de benefício previstos na Lei n. 8.213/91, por força dos seus artigos 144 e 145.

Ocorre que o requerente, ao pretender o recálculo de sua renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, mas sem a redução do teto de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos, utiliza-se de dois regimes jurídicos diversos, tendo em vista que busca a correção dos salários-de-contribuição na forma da Lei nº 8.213/91, entretanto, quer a utilização do teto previsto na legislação anterior.

Entretanto, visto que o segurado somente veio a aposentar-se na vigência da Lei nº 8.213/91, não pode se utilizar de dois regimes jurídicos no cálculo de sua benesse, ou seja, considerar o teto de 20 salários mínimos, porém adotar todas as demais regras vigentes na data do requerimento do benefício.

Em outras palavras, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário não pode haver a utilização de critérios entre a legislação vigente à época da concessão do benefício e aquela em que foram preenchidos os requisitos necessários para a sua concessão, a teor do entendimento emanado da Suprema Corte (RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Ministro Ricardo Lewandowski; pub. 24.10.2008).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. (...)

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido.

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003484-07.2009.4.03.6105/SP
2009.61.05.003484-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL MARCAL
ADVOGADO : IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034840720094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor com a inclusão dos salários-de-contribuição relativos ao tempo de contribuição com o empregador Manserv Montagem e Manutenção Ltda. no período de 20.10.1997 a 11.07.2001.

No curso da ação o INSS realizou revisão administrativa e recalculou a RMI do benefício do autor.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação condenando o INSS ao pagamento das prestações vencidas com a nova RMI, observada a compensação com os valores pagos na via administrativa, bem como determinando a aplicação da taxa Selic.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica a taxa Selic ao caso em tela, devendo ser aplicada taxa de juros de 12% ao ano nos termos do Art. 406 do Código Civil.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à autarquia apelante.

A controvérsia restringe-se à taxa de juros de mora aplicável.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03 prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*"

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período*

compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 30.06.2009. Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor a condenação, observada a súmula 111 do E. STJ, eis que o êxito no presente recurso será compensado pela correspondente redução no valor da condenação, que serve de base de cálculo para os honorários.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença..

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001853-25.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.001853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARCOS MARINHO ARGENTINO
ADVOGADO : LINDOLFO SANTANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018532520094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução de mérito nos termos do art. 267, VI do CPC quanto ao pedido de auxílio-doença e improcedente quanto ao pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita. Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista ser portador de enfermidade grave que causa incapacidade de forma total e permanente.

Contra-razões à fl. 221/223.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 19.06.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.10.2009 (fl. 158/161), atestou que o autor é portador de cardiopatia congênita, que lhe acarreta incapacidade de forma parcial e permanente para atividade laborativa que exija esforço físico.

Destaco que o autor está em gozo de auxílio-doença desde 05.06.2006 (fl. 119), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 16.02.2009.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, bem como sua pouca idade (31 anos) e possibilidade de realizar outras atividades, seria o caso de se conceder o benefício de auxílio-doença, que, no entanto, o autor já vem recebendo, conforme noticiado nos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação em verbas de sucumbência por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007820-51.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007820-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ADINEZIO ANTONIO FELIPE
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00078205120094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50. Custas "ex lege". Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 92/93.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 21.09.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.12.2009 (fl. 52/55), revela que o autor é portador de protusão discal L4-L5, que, no entanto, não lhe acarreta limitação funcional para o exercício de atividade laborativa, conforme exposto no item "discussão e conclusão" de fl. 55.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003526-38.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003526-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ROSMEIRE MARTINS MARTINHAO
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035263820094036111 1 Vr MARILIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a não aplicação do fator previdenciário ou, sucessivamente, considerando-se, para o cálculo do fator previdenciário, a tábua de mortalidade elaborada pelo IBGE anteriormente a 2003. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, defende a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/99, por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições. Aduz, outrossim, que os tribunais têm julgado no sentido da aplicação variável do fator previdenciário, sendo assim necessária a adoção da tábua de mortalidade mais vantajosa ao segurado, devido à grande diferença no que tange à expectativa de vida.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida,

porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deu cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão de sua aposentadoria.

Observem-se, a propósito, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

De outro turno, reza o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo do período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Portanto, resta evidente que a tábua de mortalidade a ser utilizada deve ser a de elaboração e divulgação mais recente, ou seja, do mês de dezembro imediatamente anterior à data da concessão da benesse, uma vez que os critérios utilizados para o cálculo do valor dos benefícios devem ser aqueles vigentes quando da implementação dos requisitos necessários para seu deferimento.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

Ademais, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *verbis*:

Art. 1º. Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º. Compete ao IBGE publicar, anualmente, no primeiro dia útil de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998.

Ressalto que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

- Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004.

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da demandante aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004428-88.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004428-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ATEMICIO NUNES DA CRUZ

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 0004428820094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ATEMICIO NUNES DA CRUZ em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que nos salários de contribuição incluídos no período básico de cálculo sejam computadas as gratificações natalinas.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do presente apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 22.02.1996 (fls. 14), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004432-28.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004432-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ARISTIDES BEDANI

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044322820094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ARISTIDES BEDANI em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que nos salários de contribuição incluídos no período básico de cálculo sejam computadas as gratificações natalinas de 1991, 1992 e 1993.

A r. sentença julgou improcedente a ação, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, deixando de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do presente apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 01.06.1994 (fls. 13), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não devem ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego sequimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004727-65.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004727-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CRISTIANO DE OLIVEIRA RAMOS
ADVOGADO : ANDERSON CEGA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047276520094036111 3 Vr MARILIA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não houve condenação em verbas de sucumbência por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios.

Sem contra-razões de apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 25.05.1977, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.02.2010 (fl. 58/63), atestou que o autor é portador de transtorno afetivo bipolar, estando incapacitado de forma total e temporária para atividade laborativa.

Entretanto, verifica-se do documento de fl. 13 que o demandante esteve internado por dois períodos no ano de 2004 pelo mesmo CID da enfermidade diagnosticada no laudo pericial.

Ademais, verifica-se do laudo pericial que o autor apresenta tais enfermidades desde abril/maio de 2009, quando ainda não havia recuperado sua qualidade de segurado, uma vez que retornou a efetuar recolhimentos exatamente no mês de abril de 2009 (fl. 34), sendo que o último vínculo empregatício teve fim em 1996, antes da refiliação.

Nesse sentido, o § 2º, do art. 42, da Lei 8.213/91 estabelece:

A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Depreende-se, assim, dos elementos constantes dos autos, que a enfermidade apresentada pelo autor era anterior ao regresso ao sistema previdenciário, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-05.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.004828-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JACI CANDIDA BARROS DA SILVA
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048280520094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JACI CANDIDA BARROS DA SILVA em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que nos salários de contribuição incluídos no período básico de cálculo sejam computadas as gratificações natalinas.

A r. sentença julgou improcedente a ação, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do presente apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora,

conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que a autora percebe o benefício de pensão por morte concedido em 24.07.1995 (fls. 18), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não devem ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego sequimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005139-93.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANDRE NASCIMENTO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051399320094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial, para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. Não houve condenação do autor aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que as gratificações natalinas devem ser consideradas para efeito de cálculo do salário-de-benefício, por aplicação da lei vigente à época da concessão.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora é titular de aposentadoria por tempo de contribuição desde 22.08.1996 (fl. 27).

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....
§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.
.....

§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, sendo que o §º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 era expresso quanto à inclusão da gratificação natalina no cálculo do benefício, *verbis*:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Entretanto, tais dispositivos tiveram suas redações alteradas através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.(Lei 8.213/91)

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Art.28. (Lei 8.212/91)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

Assim, tendo a aposentadoria sido concedida em 22.08.1996, resta evidente que na composição do período-básico-de-cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, em suas novas redações, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. VARIAÇÃO DO IRSM. LEIS Nº 8.542/92 E 8.700/93.URV. LEI Nº 8.880/94.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Mediante a aplicação dos índices legais os benefícios previdenciários ficam preservados, segundo o princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios.

III - A L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, ao assegurar, em seu art. 20, § 3º, que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994, tratou de resguardar o valor real dos benefícios, em obediência aos ditames constitucionais.

IV - Remessa oficial e apelação da autarquia providas e apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 697632/SP; 10ª Turma; Relator Dês. Fed. Castro Guerra; DJ de 23.11.2005, pág. 727)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003109-55.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.003109-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JULIO PEREIRA LEITE
ADVOGADO : BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031095520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial, para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que desde a implantação da Lei nº 8.212/91 tem-se descontado a contribuição previdenciária do 13º salário e que possui em seu período básico de cálculo os meses de dezembro de 1991, 1992 e 1993, momento em que a proibição legislativa introduzida no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 ainda não existia.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora é titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 04.01.1996 (fl. 15).

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....
§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....
§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, sendo que o §º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 era expresso quanto à inclusão da gratificação natalina no cálculo do benefício, *verbis*:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Entretanto, tais dispositivos tiveram suas redações alteradas através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.(Lei 8.213/91)

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Art.28. (Lei 8.212/91)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

Assim, tendo a aposentadoria sido concedida em 04.01.1996, resta evidente que na composição do período-básico-de-cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, em suas novas redações, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. VARIAÇÃO DO IRSM. LEIS Nº 8.542/92 E 8.700/93.URV. LEI Nº 8.880/94.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Mediante a aplicação dos índices legais os benefícios previdenciários ficam preservados, segundo o princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios.

III - A L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, ao assegurar, em seu art. 20, § 3º, que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994, tratou de resguardar o valor real dos benefícios, em obediência aos ditames constitucionais.

IV - Remessa oficial e apelação da autarquia providas e apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 697632/SP; 10ª Turma; Relator Dês. Fed. Castro Guerra; DJ de 23.11.2005, pág. 727)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003114-77.2009.4.03.6121/SP
2009.61.21.003114-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VIRGILIO CELESTINO DE FREITAS
ADVOGADO : BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031147720094036121 1 Vr TAUBATE/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial, para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que desde a implantação da Lei nº 8.212/91 tem-se descontado a contribuição previdenciária do 13º salário e que possui em seu período básico de cálculo os meses de dezembro de 1991, 1992 e 1993, momento em que a proibição legislativa introduzida no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 ainda não existia.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora é titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 26.04.1996 (fl. 14).

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....
§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....
§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, sendo que o §º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 era expresso quanto à inclusão da gratificação natalina no cálculo do benefício, *verbis*:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Entretanto, tais dispositivos tiveram suas redações alteradas através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.(Lei 8.213/91)

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Art.28. (Lei 8.212/91)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

Assim, tendo a aposentadoria sido concedida em 26.04.1996, resta evidente que na composição do período-básico-de-cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, em suas novas redações, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. VARIAÇÃO DO IRSM. LEIS Nº 8.542/92 E 8.700/93. URV. LEI Nº 8.880/94.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Mediante a aplicação dos índices legais os benefícios previdenciários ficam preservados, segundo o princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios.

III - A L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, ao assegurar, em seu art. 20, § 3º, que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994, tratou de resguardar o valor real dos benefícios, em obediência aos ditames constitucionais.

IV - Remessa oficial e apelação da autarquia providas e apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 697632/SP; 10ª Turma; Relator Dês. Fed. Castro Guerra; DJ de 23.11.2005, pág. 727)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-24.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002076-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NIVALDO ZANIN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00020762420094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva o recálculo de sua renda mensal inicial, para que as gratificações natalinas integrem o cálculo do salário-de-benefício. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), cuja exigibilidade restou suspensa nos termos da Lei nº 1.060/50. Não houve condenação em custas.

O demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que as gratificações natalinas devem ser consideradas para efeito de cálculo do salário-de-benefício, por aplicação da lei vigente à época da concessão.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora é titular de aposentadoria por tempo de serviço desde 05.06.1996 (fl. 09).

O artigo 30, § 6º, do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, assim previa:

Art. 30. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data de entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

.....

§ 4º Serão considerados para cálculo do Salário-de-Benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

.....

§ 6º A remuneração anual (13º salário) somente será considerada no cálculo do Salário-de-Benefício quando corresponder a 1 (um) ano completo de atividade.

Do mesmo modo, o artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (em sua redação original), prescrevia que seriam considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária, sendo que o §º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 era expresso quanto à inclusão da gratificação natalina no cálculo do benefício, *verbis*:

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, na forma estabelecida em regulamento.

Portanto, não havia qualquer determinação no sentido de se excluir a gratificação natalina da base de cálculo do benefício.

Entretanto, tais dispositivos tiveram suas redações alteradas através da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, *verbis*:

Art. 29.(Lei 8.213/91)

§ 3º - Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina).

Art.28. (Lei 8.212/91)

§ 7º O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição, exceto para o cálculo de benefício, na forma estabelecida em regulamento.

Assim, tendo a aposentadoria sido concedida em 05.06.1996, resta evidente que na composição do período-básico-de-cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas, conforme artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, em suas novas redações, já que a legislação aplicável é aquela vigente ao tempo em que o segurado implementou os requisitos necessários à concessão da benesse.

A propósito do tema, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. VARIAÇÃO DO IRSM. LEIS Nº 8.542/92 E 8.700/93. URV. LEI Nº 8.880/94.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Mediante a aplicação dos índices legais os benefícios previdenciários ficam preservados, segundo o princípio constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios.

III - A L. 8.880/94, que determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV, ao assegurar, em seu art. 20, § 3º, que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994, tratou de resguardar o valor real dos benefícios, em obediência aos ditames constitucionais.

IV - Remessa oficial e apelação da autarquia providas e apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 697632/SP; 10ª Turma; Relator Dês. Fed. Castro Guerra; DJ de 23.11.2005, pág. 727)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-89.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001366-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REGINA MARIA DO COUTO XAVIER DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO e outro
No. ORIG. : 00013668920094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora de acordo com os critérios estabelecidos no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. As diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação até 30.06.2009 e, a partir de então, incidirão, uma única vez, até o efetivo pagamento, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O

INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação, assim consideradas as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo, alega a Autarquia que a autora decaiu do direito de postular a revisão de sua aposentadoria por invalidez. Aduz, outrossim, que é equivocada a interpretação dada na exordial ao conceito de salário-de-contribuição, partindo-se isoladamente do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com prejuízo da interpretação sistemática de seus artigos 29, 44, 55, II e 63, conforme expresso no § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da remessa oficial

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Da decadência

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27.08.2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

Nesse mesmo sentido, colaciono o aresto, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA . PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.

1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeito apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ; AGA 927300; 6ª Turma; Relator Desembargador Convocado Celso Limongi; DJE 19.10.2009)

De outro turno, consoante se verifica dos dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 02.12.1993, o qual foi cessado em 30.11.1995 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 01.12.1995.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (01.12.1995), a autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 02.12.1993, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Confira-se o entendimento emanado da Corte Superior, assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.

- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante,

esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. - Recurso extraordinário não conhecido.

(STF; RE 278718/SP; Relator Ministro Moreira Alves; DJ de 14.12.2002, pág. 146)

Saliento que a aplicação do § 5º do artigo 29 do diploma suso mencionado deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ; AgRg 1017520/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 29/09/2008)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006299-34.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006299-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WALTER VICTOR DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA MEDEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00062993420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a revisão do benefício de que é titular, mediante a aplicação do INPC nos reajustamentos anuais, em substituição aos índices efetivamente empregados pela Autarquia. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, pugna a parte autora pelo recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, mediante a inclusão das gratificações natalinas dos anos de 1991 , 1992 e 1993.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

As razões recursais não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela decisão recorrida.

Com efeito, o demandante pugna pelo recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, mediante a inclusão das gratificações natalinas dos anos de 1991 , 1992 e 1993.

Entretanto, a sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a aplicação dos critérios legais de reajustamento dos benefícios aplicados pelo INSS não acarretou ofensa às garantias de irredutibilidade das benesses e preservação de seu valor real.

Assim, não se atendeu a um dos princípios genéricos que informam o sistema recursal, qual seja, o princípio da dialeticidade.

Desta forma, tem-se ofensa à regularidade formal do recurso (art. 514 do CPC), requisito extrínseco (pressuposto objetivo) de sua admissibilidade.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.

I- Não é de se conhecer do recurso cujas razões trazidas pelo recorrente estão divorciadas da fundamentação expendida na r. sentença recorrida.

II- Recurso(s) do autor que não se conhece.

(Relator Des. Fed. Roberto Haddad, v.u., publicado no DJU de 1º de agosto de (AC nº 1999.03.99.118689-2, 1ª Turma, 2000, p. 223)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO INFIRMA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182 DO STJ. ANALOGIA.

I - Em respeito ao princípio da dialeticidade, os recursos devem ser fundamentados. É necessária a impugnação específica dos fundamentos da decisão recorrida. Na hipótese, as alegações veiculadas pela agravante estão dissociadas das razões de decidir, atraindo a aplicação, por analogia, da Súmula nº 182 do STJ.

II - Agravo regimental não conhecido.

(AgRg nos EDcl no REsp 749.048/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/09/2005, DJ 21/11/2005 p. 157)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007114-31.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VANILDE DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071143120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, considerando-se, para o cálculo do fator previdenciário, a tábua de mortalidade elaborada pelo IBGE no ano de 2002 ou, alternativamente, a tábua de mortalidade do ano de 2003, desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observados os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, argúi a parte autora, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, por violação aos artigos 330, I a 334 do Código de Processo Civil, bem como às garantias constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal. No mérito, aduz que a utilização da tábua de mortalidade do ano de 2007 no cálculo de sua aposentadoria causou-lhe prejuízo, por se verificar uma variação percentual de 20,51% na faixa etária de 44 a 80 anos, em relação à tábua de mortalidade divulgada no ano anterior (2001). Suscita o pré-questionamento da matéria.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar de cerceamento de defesa

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por suposta violação aos artigos 330, I a 334 do Código de Processo Civil, bem como às garantias constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, vez que entendo serem suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Reza o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Portanto, resta evidente que a tábua de mortalidade a ser utilizada deve ser a de elaboração e divulgação mais recente, ou seja, do mês de dezembro imediatamente anterior à data da concessão da benesse, uma vez que os critérios utilizados para o cálculo do valor dos benefícios devem ser aqueles vigentes quando da implementação dos requisitos necessários para seu deferimento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

Ademais, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *verbis*:

Art. 1º. Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º. Compete ao IBGE publicar, anualmente, no primeiro dia útil de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998.

Ressalto que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

- Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004.

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007354-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007354-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : DALVA MARIA DE LIMA

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DALVA MARIA DE LIMA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.02.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- *Agravo legal desprovido.*"

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- *Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.*

(...)

- *Agravo desprovido.*"

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. *No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)*

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. *Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

2. *Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. (grifo nosso)*

3. *Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a*

expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007359-42.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007359-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANA MARIA LEME DOS SANTOS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00073594220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANA MARIA LEME DOS SANTOS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.12.2003) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº

11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, praticamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007441-73.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007441-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALCIDES HENRIQUE
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074417320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALCIDES HENRIQUE em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.06.2004) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007443-43.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007443-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ELISABETE APARECIDA KUWAHARA SHIMADA

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ELISABETE APARECIDA KUWAHARA SHIMADA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 26.09.2007) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007523-07.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007523-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : WILANA CANDIDO DE ANDRADE
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075230720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por WILANA CANDIDO DE ANDRADE em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 06.09.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº

11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, primeiramente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007582-92.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007582-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AURINO ABILIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AURINO ABILIO DO NASCIMENTO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 29.12.2007), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Alega a correta aplicação da tábua de mortalidade. Requer o provimento do apelo. Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, deixou de apresentar contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007583-77.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007583-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE GERALDO OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE GERALDO OLIVEIRA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.08.2007), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Alega a correta aplicação da tábua de mortalidade. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- *Agravo legal desprovido.*"

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- *Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.*

(...)

- *Agravo desprovido.*"

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. *No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)*

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. *Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

2. *Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)*

3. *Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a*

expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007652-12.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007652-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JULIO CESAR FORTUNATO FREIRE
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076521220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JULIO CESAR FORTUNATO FREIRE em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 11.07.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº

11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, praticamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007653-94.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : RUBENS ANTONIO CHAGAS DE FREITAS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076539420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por RUBENS ANTONIO CHAGAS DE FREITAS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 28.10.2000) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
 - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
 - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
 - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
 - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
 - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
 - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
 - É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
 - Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
 - Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
 - Agravo legal desprovido."
- (AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

- I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
- II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
- III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
- IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.
- V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007658-19.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007658-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VERA LUCIA MALTESE PRADO

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por VERA LUCIA MALTESE PRADO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 04.10.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF). Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007669-48.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007669-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SUELY APARECIDA SIQUEIRA PERSINOTTO
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SUELY APARECIDA SIQUEIRA PERSINOTTO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 28.11.2007) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007674-70.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007674-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSANGELA APARECIDA DA CRUZ
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076747020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (apelante): ROSANGELA APARECIDA DA CRUZ FREITAS, conforme Cédula de Identidade (fls. 28) e carta de concessão de benefício (fls. 25).

2. Trata-se de apelação interposta por ROSANGELA APARECIDA DA CRUZ FREITAS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.03.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007737-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007737-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LOURIVAL JOSE DA COSTA

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00077379520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a parte autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios. Deferido o benefício da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argumenta que não foram obedecidos os ditames de aplicação do artigo 285-A do CPC, haja vista que não foram apresentados os demais julgados tratando da mesma matéria. Alega, outrossim, que a utilização de tal dispositivo legal ao caso dos autos não atentou aos intuitos da lei e nem mesmo cumpriu sua função social. No mérito, defende, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/99, por afronta aos princípios da reciprocidade das contribuições previdenciárias e da isonomia. Pugna pela concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Do julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do CPC

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do

benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deu cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão de sua aposentadoria.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO .
CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário , não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007739-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007739-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE CLAUDIO STECA

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

CODINOME : JOSE CLAUDIO STECA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE CLAUDIO STECA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 04.06.2007) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008012-44.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008012-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO HELFSTEIN MACHADO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00080124420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO HELFSTEIN MACHADO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 22.06.2001), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de

toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008085-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008085-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FLAVIO AUGUSTO

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00080851620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FLAVIO AUGUSTO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 23.06.2006) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008093-90.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008093-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ARNALDO POTENTE COSTA

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00080939020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ARNALDO POTENTE COSTA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 13.07.2001) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº

11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, praticamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008291-30.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008291-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SONIA TEREZA DIAS DE CARVALHO PEREIRA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082913020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SONIA TEREZA DIAS DE CARVALHO PEREIRA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.06.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008294-82.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008294-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE HILTON SOARES BATISTA

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00082948220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSE HILTON SOARES BATISTA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 17.10.2003) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF). Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. *Apelação desprovida.*"

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. *Apelação da parte autora não provida.*"

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008298-22.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOAO ROBERTO NUNES

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOAO ROBERTO NUNES em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 20.09.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação

previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008303-44.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008303-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : GILDASIO DIAS DA FRANCA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083034420094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GILDASIO DIAS DA FRANCA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 24.11.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios indevidos em face do pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita ora concedido.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de

toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008321-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008321-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANA TAVARES

ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00083216520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANA TAVARES em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 13.02.2001) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008368-39.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008368-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CESARIO DONIZETTI MARTINS

ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00083683920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CESARIO DONIZETTI MARTINS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 25.05.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios indevidos em face do pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita ora concedido.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº

11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, primeiramente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE

DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008424-72.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008424-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIS CARLOS FERNANDES
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084247220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUIS CARLOS FERNANDES em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 31.08.2004) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999,

segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008454-10.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.008454-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NELSON JACOB JOAO

ADVOGADO : PAULA CRISTINA MOURÃO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00084541020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NELSON JACOB JOAO, em face da r. sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

Às fls. 72, o Juízo *a quo* determinou a emenda da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, devendo: a) trazer cópias da petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado processo indicado às fls. 71, para efeitos de verificação de prevenção; b) promover a retificação do valor da causa; c) regularizar a representação processual; e) especificar os períodos em relação aos quais não houve incidência da verba gratificação natalina.

A r. sentença, tendo em vista o não cumprimento integral do despacho de fls. 72, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios em razão da não integração do réu à lide. Isenção de custas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a necessidade de intimação pessoal do apelante no sentido de regularizar a apresentação dos documentos. Aduz, ainda, a sua condição de hipossuficiente e o cabimento da inversão do ônus da prova. Requer o provimento do recurso a fim de cassar e anular a r. sentença, com o restabelecimento da instrução e o conseqüente prosseguimento do feito para ser reconhecida a procedência do pedido, após a produção de prova pericial contábil.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe ao magistrado, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito.

Por seu turno, o art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na exordial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem resolução do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 827242/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 723432/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 802.055/DF, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 20.03.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES.

I - Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias". In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg na MC 5.975/ES, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 05.05.2003)

No mesmo sentido: STJ, EDcl no REsp 1021396/RJ, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Conv. do TJ/AP), DJ 24.05.2010; Ag 1232876/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.04.2010; REsp 1152398/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 25.02.2010; REsp 1130846/ES, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009; REsp 1088450/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2008.

No caso em tela, deve ser mantida a sentença de extinção do feito nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante descumprimento do despacho de fls. 72.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010003-55.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CECILIA ROSA DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100035520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CECILIA ROSA DE SOUZA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (DIB 29.07.2005), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto

atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-84.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010499-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE JOAQUIM DE SOUZA

ADVOGADO : VIVIAN ELIANE ANASTACIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00104998420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Fls. 118/140: Sendo a recorrente parte estranha ao presente feito, desentranhe-se o recurso de apelação, devolvendo-a ao seu subscritor para, querendo, diligenciar a sua juntada ao processo pertinente.

2. Trata-se de apelação interposta por JOSE JOAQUIM DE SOUZA, em face da r. sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

Às fls. 82, o Juízo *a quo*, para efeitos de verificação de prevenção, determinou à parte autora que apresentasse cópias autenticadas da inicial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida no processo indicado no termo de prevenção de fls. 81, informando a respeito do respectivo andamento, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

A r. sentença, tendo em vista o descumprimento do despacho de fls. 82, indeferiu a petição inicial na forma do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil. Concedeu a justiça gratuita, ficando a parte autora isenta de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a necessidade de intimação pessoal do apelante no sentido de regularizar a apresentação dos documentos. Aduz, ainda, a sua condição de hipossuficiente e o cabimento da inversão do ônus da prova. Requer o provimento do recurso a fim de cassar e anular a r. sentença, com o restabelecimento da instrução e o conseqüente prosseguimento do feito para ser reconhecida a procedência do pedido, após a produção de prova pericial contábil.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe ao magistrado, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito.

Por seu turno, o art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na exordial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem resolução do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 827242/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, *in verbis*: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que

a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 723432/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 802.055/DF, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 20.03.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES.

I - Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias". In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg na MC 5.975/ES, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 05.05.2003)

No mesmo sentido: STJ, EDcl no REsp 1021396/RJ, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Conv. do TJ/AP), DJ 24.05.2010; Ag 1232876/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.04.2010; REsp 1152398/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 25.02.2010; REsp 1130846/ES, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009; REsp 1088450/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2008.

No caso em tela, deve ser mantida a sentença de extinção do feito nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil, ante descumprimento do despacho de fls. 82.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013182-94.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013182-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ODAIR PEINADO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00131829420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ODAIR PEINADO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (DIB 03.03.2004), com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 51/67, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, aduz, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Alega a correta aplicação da tábua de mortalidade. Requer o provimento do apelo.

Intimado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

*I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

*- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."*

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
 2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
 3. Apelação da parte autora não provida."
- (AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013686-03.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.013686-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE CARLOS VASCONCELOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00136860320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fls. 117/130: Sendo o peticionário parte estranha ao presente feito, desentranhe-se as contrarrazões, devolvendo-a ao seu subscritor para, querendo, diligenciar a sua juntada ao processo pertinente.

2. Trata-se de apelação interposta por JOSE CARLOS VASCONCELOS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 30.12.2002), com o pagamento das diferenças devidas. Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 45/69, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, aduz, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Alega a correta aplicação da tábua de mortalidade. Requer o provimento do apelo.

Intimado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa

iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
 - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
 - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
 - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.
 - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
 - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
 - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
 - É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
 - Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).
 - Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
 - Agravo legal desprovido."
- (AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

- I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.
 - II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
 - III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
 - IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.
 - V - Apelação da parte autora improvida."
- (AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)
- "PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.**
- Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."
- (AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014729-72.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014729-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NEUSA GUZAO DOS SANTOS

ADVOGADO : FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00147297220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NEUSA GUZAO DOS SANTOS, em face da r. sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

Às fls. 97, o Juízo *a quo* determinou a emenda da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, devendo: a) trazer cópias da petição inicial, sentença, acórdão e certidão de trânsito em julgado processo indicado às fls. 96, para efeitos de verificação de prevenção; b) promover a retificação do valor da causa.

A r. sentença, tendo em vista o descumprimento do despacho de fls. 97, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos dos arts. 267, I e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios em razão da não integração do réu à lide. Isenção de custas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a necessidade de intimação pessoal da apelante no sentido de regularizar a apresentação dos documentos. Aduz, ainda, a sua condição de hipossuficiente e o cabimento da inversão do ônus da prova. Alega que ao condicionar o prosseguimento do feito à justificação do valor exato dado à causa, dificulta o livre acesso à Justiça, pois como se trata de matéria que necessita de conhecimento técnico-contábil, a autora não tem condições de juntar planilha esclarecedora nesse momento da instrução processual. Requer o provimento do recurso a fim de cassar e anular a r. sentença, com o restabelecimento da instrução e o conseqüente prosseguimento do feito para ser reconhecida a procedência do pedido, após a produção de prova pericial contábil.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe ao magistrado, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito.

Por seu turno, o art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na exordial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem resolução do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 827242/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o

autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 723432/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 802.055/DF, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 20.03.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES.

I - Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias". In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg na MC 5.975/ES, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 05.05.2003)

No mesmo sentido: STJ, EDcl no REsp 1021396/RJ, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Conv. do TJ/AP), DJ 24.05.2010; Ag 1232876/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.04.2010; REsp 1152398/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 25.02.2010; REsp 1130846/ES, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009; REsp 1088450/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2008.

No caso em tela, deve ser mantida a sentença de extinção do feito nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil, ante descumprimento do despacho de fls. 97.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016751-06.2009.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CLAUDENE MAZZONE VENEZIO
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00167510620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a parte autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, que deixou de ser exigido em razão da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo argüi, preliminarmente, a nulidade da sentença, por falta de fundamentação. No mérito, defende a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/99, por afronta ao princípio da isonomia. Aduz, outrossim, que a utilização da tábua de mortalidade do ano de 2007 no cálculo de sua aposentadoria causou-lhe prejuízo, por se verificar uma variação percentual de 20,51% na faixa etária de 44 a 80 anos, em relação à tábua de mortalidade divulgada no ano anterior (2001).

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Rejeito a preliminar de nulidade do julgado, haja vista que a r. sentença atendeu plenamente aos requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil.

Do mérito

É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria,

propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deu cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão de sua aposentadoria. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO . CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.
2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.
(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

De outro turno, reza o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Portanto, resta evidente que a tábua de mortalidade a ser utilizada deve ser a de elaboração e divulgação mais recente, ou seja, do mês de dezembro imediatamente anterior à data da concessão da benesse, uma vez que os critérios utilizados para o cálculo do valor dos benefícios devem ser aqueles vigentes quando da implementação dos requisitos necessários para seu deferimento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

Ademais, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *verbis*:

Art. 1º. Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º. Compete ao IBGE publicar, anualmente, no primeiro dia útil de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998.

Ressalto que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes. Por oportuno, transcrevo o entendimento a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

- Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004.

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017438-80.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.017438-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LOURDES DE FATIMA BORTOLUZO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00174388020094036183 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LOURDES DE FATIMA BORTOLUZO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 13.12.2006), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Alega a correta aplicação da tábua de mortalidade. Requer o provimento do apelo. Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época da sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006940-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006940-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VERONICA PEREIRA DOS SANTOS ARANHA
ADVOGADO : PAULO ALEXANDRE DAVID e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00137727120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de tutela antecipada para concessão do benefício de pensão por morte à filha universitária maior de 21 anos e não inválida até a conclusão do curso universitário.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade da suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta o INSS, ora agravante, não estarem presentes os requisitos que ensejam a antecipação da tutela.

Nas fls. 120/121 foi deferido o pleiteado efeito suspensivo.

Com contraminuta.

Passo a decidir.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "*A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária*".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, a pensão por morte é benefício devido ao dependente do segurado que falecer (art. 74, da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei, quais sejam:

"Art. 16: São beneficiários do regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.

....."

No tocante a dependência econômica, cumpre esclarecer que em relação aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, de qualquer condição, e aos filhos inválidos, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

Todavia, conforme se verifica dos autos, o autor não é inválido e completou 21 anos de idade em 08/08/2009, não se encontrando, por isso, no rol do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que, conforme leciona a doutrina e esclarece também, a jurisprudência, a interpretação do ordenamento jurídico deve ser dar de forma sistemática. Ou seja, não se pode permitir que a aplicação isolada de um dispositivo legal venha a impedir a realização de objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, tais como o de construir uma sociedade livre, justa e solidária, de erradicar a pobreza e a marginalização e de reduzir as desigualdades regionais e sociais (incisos I e III do artigo 3º da CF).

Sendo assim, certo é que a presunção de dependência contida no § 4º do mencionado artigo 16 não pode ser tida como absoluta.

A presunção de dependência econômica dos filhos não deve se pautar tão somente pela idade ou pela incapacidade do dependente, mas sim, pela demonstração efetiva da necessidade. Isto é, deve-se ter em conta, ao analisar o caso concreto, se esta pensão é, ou não, necessária à manutenção de uma condição digna de vida ao dependente.

Nesse sentido (grifos nossos):

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - PRESENTES TODOS OS REQUISITOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDA.

(...)

- Neste caso, versam os autos acerca de estudante universitário que percebia os benefícios de pensão por morte em razão do falecimento de seus genitores, havendo sido estes cancelados por ter alcançado a maioridade. Com efeito, a Lei Previdenciária não prevê a manutenção do benefício de pensão por morte para aqueles que completam 21 anos de idade, à exceção para os que são inválidos (Lei 8.213/91, art. 77, § 2º). No entanto, entendo que ao decidir a demanda posta em Juízo, o julgador não deve se ater tão-somente à interpretação literal da lei, mas, antes de tudo, deve buscar a sua aplicação de forma que possa atender às aspirações da Justiça e do bem comum, atendendo aos fins sociais a que ela se dirige.

- Por fim, se por um lado a maioridade civil implica na habilitação do indivíduo para a prática de todos os atos da vida civil, ela não implica, de outra parte e necessariamente, na sua independência no âmbito econômico, sendo certo que, na grande maioria dos casos, os filhos permanecem economicamente dependentes dos pais quando alcançam a maioridade e estão cursando, como in casu, o curso universitário. Destarte, suspender o benefício de pensão por morte neste momento, para se ater tão-somente à interpretação literal da lei, não se coaduna com os princípios constitucionais que resguardam o direito à educação. Assim, entendo que o filho de segurado da Previdência Social faz jus à pensão por morte até os 24 anos de idade, desde que comprovados o ingresso em universidade à época em que completou a maioridade e a dependência econômica.

(...)

- Apelação da parte autora parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida."

(TRF 3ª Região, AC 200403990335917, Sétima Turma, v.u., Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DJF3 09/09/2009, p. 805)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - MANUTENÇÃO DO PAGAMENTO - TUTELA ANTECIPADA - FILHA MAIOR DE 21 ANOS - UNIVERSITÁRIA - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O § 4º do artigo 16 da Lei n. 8.213/91 versa sobre uma presunção relativa, estabelecendo assim, a dependência econômica como requisito para que alguém receba um benefício da Previdência Social na qualidade de dependente, ou seja, o fator preponderante não é a idade ou o grau de parentesco e sim a dependência econômica, razão pela qual a apreciação deste fato é imprescindível para a adequada interpretação do aludido dispositivo legal.

II - No direito de família a jurisprudência é pacífica no sentido de que a pensão alimentícia é devida ao alimentando universitário até que ele complete 24 anos de idade ou conclua seu curso superior, não se justificando, assim, que filho universitário de um segurado do INSS seja considerado dependente no âmbito cível e até tributário (depende do imposto de renda), mas não seja considerado dependente para fins previdenciários.

III - Deve ser mantido o pagamento regular do benefício até quando a parte autora completar 24 (vinte e quatro) anos de idade, ou enquanto estiver matriculada em curso de graduação, o que sobrevier primeiro.

IV - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

V - A Autarquia está isenta das custas processuais.

VI - Apelação da autora provida."

(TRF 3ª Região, AC 200561830026501, Décima Turma, por maioria, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, DJF3 10/12/2008, p. 698).

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. INTERPRETAÇÃO.

1. No caso concreto, é perfeitamente possível que a idade para a concessão de pensão por morte possa ultrapassar os 21 anos previstos no art. 16 da Lei de Benefícios. Na hipótese dos autos, constatada a presença do requisito constitucional dependência (como se percebe dos documentos que acompanham a inicial), há que se conceder o benefício. É claro que a disposição não é tida como inconstitucional, mas em concreto, pode ser adequada ao desiderato constitucional.

2. Logo, o filho pode ter ultrapassado os 21 anos, indicados na Lei de Benefícios, e, ainda assim, precisar da manutenção do benefício pelo menos até a conclusão de seu curso universitário. Tudo depende, como já dissemos anteriormente, de uma interpretação "in concreto" no sentido da busca da preservação do conceito constitucional de dependência. Na situação dos autos, o curso é feito em período integral (fls. 21) - o que inviabiliza a impetrante de trabalhar - e o valor das mensalidades é bastante elevado (fls. 23).

3. Trata-se de caso de interpretação evolutiva, que deflui do conceito constitucional de dependência.

4. Apelo provido para conceder a pensão por morte."

(TRF 3ª Região, AMS 200560000092882, Nona Turma, por maioria, Relator Juiz Federal Convocado Marcus Orione, DJU 18/10/2007, p. 737).

Ressalte-se que a extensão do direito à percepção da pensão por morte, ao filho maior de 21 anos e não inválido, enquanto estiver estudando ou até completar 24 anos, é medida que se coaduna, não só com o princípio da dignidade humana, mas também com o direito constitucionalmente garantido à educação (artigo 205 da CF) e à igualdade (*caput* do art. 5º da CF).

É o que se vê dos julgados dos E. Tribunais Regionais das 2ª, 4ª e 5ª Regiões (grifos nossos):

"PREVIDENCIÁRIO - SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR DE IDADE - ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

I - Faz jus ao benefício da pensão por morte, o filho do segurado da previdência social, com idade superior a 21 anos, mas inferior a 24 anos, que comprove ser universitário e depender da renda deixada pelo pai para concluir seus estudos e sua capacitação profissional.

II - Tal entendimento não contraria a lei n° 8.213/91, mas adequa a lei à realidade social e aos comandos contidos na Constituição Federal, que determina que a família, a sociedade e o Estado devem assegurar o direito social à educação, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

III - Apelação provida para determinar o restabelecimento da pensão por morte do Impetrante, até sua conclusão do curso universitário, ou até que o mesmo atinja os 24 anos de idade, o que ocorrer primeiro, mantidos os efeitos pretéritos da decisão liminar de fls. 32/33."

(TRF 2ª Região, AMS 200351015043800, Segunda Turma Especializada, v.u., Relator Desembargador Federal Messod Azulay Neto, DJU 22/09/2005, p. 111).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. VEROSSIMILHANÇA. PERICULUM IN MORA.

1. Para a antecipação dos efeitos da tutela mostra-se necessária a presença dos requisitos previstos no art. 273 do CPC, quais sejam, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações o "periculum in mora".

2. A pensão por morte pode ser prorrogada até o beneficiário completar 24 anos de idade se estiver cursando ensino superior, porquanto não se mostra razoável interromper o seu desenvolvimento pessoal e sua qualificação profissional.

3. Hipótese em que o pagamento do benefício deverá ser mantido somente enquanto a pensionista estiver frequentando o curso, bem como deverá cessar quando ela completar 23 anos de idade."

(TRF 4ª Região, AG 200404010178095, Sexta Turma, v.u., Relator Desembargador Federal José Paulo Baltazar Júnior, DJ 27/04/2005, p. 865).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ OS 24 ANOS. ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR. DIREITO À EDUCAÇÃO. ISONOMIA.

O direito à educação é uma garantia constitucional estendida a todos os cidadãos - não há razão para existir distinção entre os dependentes dos servidores civis e militares quanto à possibilidade de prorrogação do pensionamento até o término dos estudos universitários, respeitado o limite de 24 anos, devendo haver tratamento uniforme em relação às pessoas que se encontram em situações idênticas, sob pena de violação ao princípio da isonomia."

(TRF 4ª Região, AG 200804000212180, Quarta Turma, v.u., Relator Desembargador Federal Márcio Antônio Rocha, D.E. 15/09/2008).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ OS 24 ANOS. ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR. DIREITO À EDUCAÇÃO. ISONOMIA.

O direito à educação é uma garantia constitucional estendida a todos os cidadãos - não há razão para existir distinção entre os dependentes dos servidores civis e militares quanto à possibilidade de prorrogação do pensionamento até o término dos estudos universitários, respeitado o limite de 24 anos, devendo haver tratamento uniforme em relação às pessoas que se encontram em situação idênticas, sob pena de violação ao princípio da isonomia."

(TRF 4ª Região, AG 200904000070406, Quarta Turma, v.u., Relator Desembargador Federal Alexandre Gonçalves Lippel, D.E. 08/06/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIVERSITÁRIO. MAIOR DE 21 ANOS. CONTINUIDADE.

I. Em se tratando de beneficiário de pensão por morte que completa 21 anos de idade, mas que ainda não concluiu curso universitário, não é razoável a interrupção do seu desenvolvimento pessoal e da sua qualificação profissional,

sob pena de se estar dificultando o direito à educação. Precedentes desta Turma (AC 329311, Rel. Des. Fed. Marcelo Navarro, DJ de 17/02/2005, p. 723, n° 32).

II. A autora é nascida em 30/04/1983 e, portanto, já completou 24 anos, razão pela qual não lhe pode ser determinado no momento a reimplantação do benefício, tal como requerido na inicial.

III. Resta à autora, tão-somente, pleitear, em sede própria, o pagamento dos valores a que fez jus, entre a data em que completou 21 anos e o término do curso ou 30/04/2007, data em que fez 24 anos, já que a presente ação possui caráter eminentemente declaratório, não tendo sido pleiteado na inicial o pagamento de valores atrasados.

IV. Apelação provida."

(TRF 5ª Região, AC 200481000221133, Quarta Turma, v.u., Relatora Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, DJ 17/07/2007, p. 136).

Anote-se, por fim, que o próprio E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente, proferida na suspensão de liminar e de sentença n° 1189 - PA (2010/0021830-3), de lavra do Exmo. Ministro César Asfor Rocha, também sob a alegação de ser a pensão indispensável ao sustento e à continuidade dos estudos, manteve a determinação judicial de restabelecimento imediato, pelo Instituto de Gestão Previdenciário do Pará (IGEPREV), do pagamento da pensão por morte ao filho universitário, maior de 21 anos de idade e não inválido.

No sentido da possibilidade da extensão da pensão por morte ao filho não inválido, universitário e maior de 21 anos de idade, cito ainda: AC 200861040062922, de Relatoria do Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, AI 200903000099571, de Relatoria do Exmo. Desembargador Federal Castro Guerra, e, AC 2008038990626061, de Relatoria da Exma. Desembargadora Federal Diva Malerbi.

Assim, os documentos apresentados pela parte agravante foram suficientes para demonstrar a verossimilhança das alegações e, por outro lado, o caráter alimentar do benefício evidencia a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação recorrente da demora da concessão do provimento liminar.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º - A do artigo 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para determinar o imediato restabelecimento do benefício de pensão por morte.

Em face dessa situação, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente Verônica Pereira dos Santos Aranha, a fim de que o Instituto promova o imediato restabelecimento da pensão por morte NB 21/137.653.647-9, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, sob pena de serem tomadas todas as providências criminais e administrativas cabíveis, bem como a estipulação de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, para o caso de descumprimento, ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0008234-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008234-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : VERA CRUZ FRANCO CALDARELLI e outros
: MANUEL MARQUES CLARO
ADVOGADO : ANNE JOYCE ANGHER e outro
SUCEDIDO : MIGUEL CATAPANE falecido
AGRAVANTE : JOAO BITTAR
: AMARO FERREIRA RAMALHAES
: ANTONIO ALVES

ADVOGADO : ANNE JOYCE ANGHER e outro
 SUCEDIDO : ORLANDO BALESTRA falecido
 : GERALDO SANDALO falecido
 : JOSE SANCHEZ falecido
 : ANTERO DO NASCIMENTO falecido
 AGRAVANTE : ANGELO RAFFAELE VILLANO
 : MARIA FURTADO DE SOUZA
 ADVOGADO : ANNE JOYCE ANGHER e outro
 AGRAVANTE : OSWALDO JOSE DO NASCIMENTO
 ADVOGADO : ANNE JOYCE ANGHER
 AGRAVANTE : MARTINS TEIXEIRA NETO
 : FERNANDO PAIM
 : HUMBERTO CATAPANE NETO
 : MIGUEL CATAPANE JUNIOR
 : NOEMI CATAPANE REIS
 : GERSON CATAPANE
 : GERSON CATAPANE JUNIOR
 : GLAUCIA CATAPANE SANTIAGO
 : GRACIELE RUTH CATAPANE BAENA
 : RAUL BALESTRA
 : APPARECIDA BALESTRA RIGHETTI
 : NEIDE MATTIOLI SANDALO
 : IRAYDE MATTIOLI SANCHEZ
 : VERA LUCIA FACCHIM
 : FERNANDO CUNHA DO NASCIMENTO
 : RITA ROSA DO NASCIMENTO GUERRA
 : MARIA DE FATIMA DO NASCIMENTO MICHELIN
 ADVOGADO : ANNE JOYCE ANGHER e outro
 AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 07493327319854036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos cálculos para apuração de valor remanescente a ser pago em precatório complementar, indeferiu a incidência de juros em continuação sobre o débito até a data da expedição do ofício requisitório.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

A parte agravante sustenta, em síntese, que na elaboração do cálculo do valor remanescente a ser pago em precatório complementar, devem ser computados os juros até a data da inclusão do precatório na proposta orçamentária.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o artigo 527, III do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

O processo de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública rege-se, nos termos do que prescreve a própria Constituição Federal, por normas especiais que se estendem a todas as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive às entidades autárquicas.

O processo de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública rege-se, nos termos do que prescreve a própria Constituição Federal, por normas especiais que se estendem a todas as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive às entidades autárquicas.

O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores **atualizados monetariamente**.

Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo **puramente monetária**, a não-incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento.

Ocorre que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV, posicionamento que adoto e que transcrevo a seguir:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto de decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(destaque nosso) (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076)
Portanto, não pode ser tido em mora o devedor que cumpre o prazo previsto para o pagamento, pois somente se considera em mora o devedor que não efetua o pagamento, e o credor que não quiser receber no tempo, lugar e forma convencionados.

Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento.

Por fim, deve ser considerado, como sendo a data do efetivo pagamento pelo INSS, o dia em que foi efetuado o depósito junto a este E. Tribunal, e não a data em que o crédito foi disponibilizado pelo Tribunal ao credor.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente recurso.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030281-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.030281-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : YVONNE ANTUNES GUIDUGLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055256720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que o recebimento da inicial foi condicionado à apresentação de cópias do processo administrativo que resultou na concessão de aposentadoria à parte autora, em ação movida para a revisão do benefício.

Sustenta a parte agravante que não é necessário esgotar a via administrativa para pleitear o benefício em juízo. Alega, ainda, que o documento é dispensável, ou se assim não se entender, solicita expedição de ofício com ordem judicial para que os dados sejam providenciados pela autarquia.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, constato que parte das razões do presente agravo não guardam pertinência com a decisão agravada.

Com efeito, o magistrado *a quo* determinou ao autor que emendasse a inicial, juntando aos autos *prova documental do prévio pedido administrativo, concessório ou revisional, afeto ao alegado direito à concessão do benefício em 07/1989, (...), inclusive, cópia do processo administrativo concessório atual* (fl. 36). Entretanto, um dos argumentos do recorrente refere-se à suposta desnecessidade do prévio ingresso na via administrativa como condição para o recebimento da inicial.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO INATACADOS.

1. Razões de recurso que se encontram completamente dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida, que não tratou do mérito da causa por ausência de pressupostos recursais específicos. 2. Agravo regimental não conhecido. (REsp 402722, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 24.11.2003, pág. 212)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Não se conhece de agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. 2. Incidência da Súmula nº 182 do STJ. 3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 361615/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 24/02/2003 p. 317)

De outro lado, a necessidade dos documentos em questão é inequívoca, já que a prova dos autos é insuficiente para demonstrar a forma de cálculo do benefício atualmente recebido pela segurada.

Entretanto, a parte autora não logrou comprovar que tivesse diligenciado no sentido de obter essas informações junto ao INSS, bem como de que este tenha se negado a fornecê-las, razão pela qual não se justifica a expedição do ofício pleiteado neste recurso.

Destarte, em razão de sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032355-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032355-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FATIMA CRISTINA BORGES

ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00028559320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento dos quesitos apresentados pela autora, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante que os quesitos são pertinentes ao caso concreto e diversos daqueles já formulados pelo Juízo, razão pela qual devem ser admitidos, sob pena de cerceamento de defesa.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro a configuração do alegado cerceamento de defesa.

Parte dos quesitos formulados pela agravante são realmente relevantes para o esclarecimento das condições de saúde da autora; porém, correspondem aos mesmos apresentados pelo Juízo, tratando-se de mera e desnecessária repetição. Assim, não podem ser admitidos.

Outros, como por exemplo, "*qual a pressão arterial constatada no momento do exame?*" (fl. 65), são de pertinência duvidosa, não havendo nos autos qualquer razão a justificá-los.

O restante, como o quesito "*tendo em vista o grau de escolaridade da Pericianda, seu preparo técnico, entende o Sr. Perito que é necessária reabilitação profissional antes do reingresso em alguma outra função laborativa, caso haja capacidade residual?*" (fl. 67), não pode ser respondido adequadamente pelo médico perito, uma vez que os assuntos abordados são alheios à esfera de atuação deste profissional.

Nesse sentido, colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROVA PERICIAL. QUESITOS. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROVIMENTO.

-Agravado de instrumento tirado de decisão que indeferiu quesitos, por se encontrarem fora da área técnica do perito designado, serem respondíveis por outros meios probatórios ou impertinentes. -Não há notícia, nos presentes autos, da qualificação do experto em comento, não sendo possível aferir se, de fato, foi indevido o indeferimento do quesito, nesse particular. -Os demais quesitos denegados não são técnicos e objetivos, sendo vagos, imprecisos e sem utilidade ao objeto da perícia. Precedentes. -Agravado de instrumento improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AG 200103000147440, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 10/04/2007, DJ 02/05/2007)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032390-52.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.032390-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : TEREZINHA JOSEFA DA CONCEICAO
ADVOGADO : EVANDRO AKIRA IOSHIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS

No. ORIG. : 2010.62.01.000293-2 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TEREZINHA JOSEFA DA CONCEIÇÃO contra decisão do Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS que, em ação de concessão de aposentadoria por idade rural, determinou a suspensão do feito, pelo prazo de 60 dias, para que a parte autora apresente o indeferimento do benefício na via administrativa, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito.

Decido.

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região não é competente para a revisão das decisões dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região.

Os recursos cabíveis das decisões dos Juizados Especiais serão julgados por suas Turmas Recursais, a teor do disposto no art. 1º da Lei nº 10.259/2001 c.c. o art. 41, § 1º, da Lei nº 9.099/95.

Nesse sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF" S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreta a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.

IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em consequência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 722.237/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, j. 03/05/2005, DJ 23/05/2005).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fulcro no art. 33, XIII, do RITRF-3ª Região, em razão da incompetência deste Tribunal para julgá-lo, e determino a remessa dos autos às Turmas Recursais do Juizado Especial Federal Cível do Mato Grosso do Sul.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 08 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032833-03.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032833-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NEUZA ZANIN MASCANHI
ADVOGADO : FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 08.00.00055-7 1 Vr IBITINGA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que o d. Juiz *a quo* tornou sem efeito o recebimento do recurso de apelação interposto pela Autarquia por considerá-lo intempestivo, determinando a certificação do trânsito em julgado da sentença.

Alega o INSS, em síntese, que o procurador federal possui a prerrogativa de intimação pessoal, de modo que, tendo em vista que este não compareceu à audiência, a data da sentença não pode ser não considerada como termo inicial do prazo recursal, o qual teve início somente com a retirada dos autos em cartório, sendo tempestiva a apelação interposta.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão.

É o breve relatório. Decido.

Da análise dos presentes autos, verifico que a sentença foi proferida em audiência realizada no dia 26.10.2009, a qual transcorreu sem a presença do procurador federal, conforme termo de audiência de instrução e julgamento juntado à fl. 69.

Assim dispõe o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004:

"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."

Destarte, não há que se considerar como termo *a quo* do prazo recursal a data da sentença, ante a ausência do procurador federal no dia da realização da audiência.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INCRA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA. RETRATAÇÃO. ERRO MATERIAL.

1. A carreira de procurador federal integra quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal e vincula-se diretamente à Advocacia-Geral da União - AGU. Essa vinculação possibilita seja aplicado o art. 6º da Lei nº 9.028/95, que trata da necessidade de intimação pessoal dos membros da AGU, aos procuradores autárquicos, mesmo antes da entrada em vigor da Lei nº 10.910 de 15.07.04.

(...)"

(Resp 818.552; 2ª Turma; Rel. Min. Castro Meira; Julg. 01.06.2006; DJ 28.06.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INSS. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. LEI 10.910/04. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Embora tenha o julgado deixado de fazer menção à Lei 10.910/04, não há que se falar em omissão, já que a questão jurídica de que trata o citado dispositivo foi devidamente analisada, tendo o Magistrado a quo emitido juízo de valor acerca do assunto ao adotar a tese de que os procuradores autárquicos não gozam do privilégio da intimação pessoal.

2. O art. 17 da Lei 10.910/04 ampliou o rol de beneficiários da intimação pessoal, inicialmente previsto para a Advocacia Geral da União pela Lei 9.028/95 (com as alterações da MP 1.798/99), para incluir os Procuradores Federais e do Banco Central.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(Resp 955.556; 5ª Turma; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Julg. 23.08.2007; DJ 10.09.2007; p. 307).

Destarte, considerando que o prazo recursal iniciou-se com a retirada dos autos em cartório pelo procurador da Autarquia, ou seja, em 15.04.2010, conforme certidão de fl. 77vº, há que se reconhecer a tempestividade do recurso de apelação interposto pelo INSS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do INSS**, a fim de que seu recurso de apelação tenha regular prosseguimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033336-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : TERESA SALES

ADVOGADO : ROMERO DA SILVA LEO

CODINOME : TEREZA SALES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP

No. ORIG. : 10.00.00124-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar seguimento ao recurso, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, a teor do artigo 525 do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado (inciso I do art. 525 do CPC), acarretará a inadmissibilidade do recurso.

O presente feito encontra-se deficientemente instruído. Desta forma, sendo a cópia da certidão de intimação da decisão agravada peça essencial para que se possa verificar a tempestividade do agravo, sua ausência impõe o não-conhecimento do recurso.

Sendo assim, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033689-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033689-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : JOAO DO CARMO DAS CHAGAS
ADVOGADO : MARCELLA PEREIRA MACEDO RUZZENE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE RODRIGUES IWAKURA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 10.00.00014-4 1 Vr NUPORANGA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João do Carmo das Chagas face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor, tendo restado demonstrada a sua qualidade de segurado.

Inconformado, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).

No caso em tela, não restou evidenciada a verossimilhança do direito invocado.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso dos autos, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a qualidade de segurado do agravante no momento do início da incapacidade, sendo imprescindível a realização da prova técnica pericial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer o agravante.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033991-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.033991-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ODETTE MOREIRA DE OLIVEIRA e outros

: LAERTE POLO

: JOAO ANTONIO DE SOBRAL

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

CODINOME : JOAO ANTONIO SOBRAL

AGRAVANTE : JOAO JOSE GARCIA

: LUIZ FELIX DE LIMA

: LUVERCY THOMAZELI

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

SUCEDIDO : MANOEL MOREIRA DE OLIVEIRA falecido

AGRAVANTE : MARIO PERES SANCHES

: MIGUEL GARCIA GALHARDO

: OVANDO ALVES FERREIRA

ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00051784920014036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu pedido de expedição de precatório em separado referente aos honorários contratados.

Busca-se a reforma da decisão sustentando-se, em síntese, que o destaque dos honorários é admitido pelo Art. 22, §4º, da Lei 8.906/94.

É o relatório. Decido.

A despeito do meu entendimento pessoal de que não é da competência da Justiça Federal a execução de contratos firmados entre particulares, observo que a jurisprudência relativa à matéria discutida neste recurso está amplamente consolidada nos Tribunais Superiores e também nesta E. Corte.

Primeiramente, cumpre observar que o Art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94 estabelece:

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

Contudo, neste exame perfunctório, entendo que assiste razoabilidade na decisão do magistrado a respeito da abusividade do contrato. Não se discute aqui qualquer vedação à justa remuneração pelo trabalho do advogado. Aliás, não é por outro motivo que o próprio Código de Ética e Disciplina da OAB estabelece ser dever do advogado evitar o aviltamento de valores dos serviços profissionais, não os fixando de forma irrisória ou inferior ao mínimo fixado pela Tabela de honorários, salvo motivo plenamente justificado.

Por outro lado, na fixação da verba honorária, ainda que em contratos nos quais se adote a cláusula *quota litis*, deve cingir-se aos limites do razoável, com *moderação* (Art. 36, *caput*), em especial nas causas em que estão sendo pleiteados benefícios de natureza alimentar, destinados à subsistência e à vida digna do segurado/beneficiário, muitos deles idosos, menores, viúvas, órfãos e portadores de deficiência e de graves moléstias, a gozar de proteção constitucional e legal.

Desta sorte, observa-se que, no contrato firmado, a segurada ODETTE MOREIRA DE OLIVEIRA arcará, como remuneração dos serviços advocatícios prestados, com 30% (trinta por cento) do total recebido em juízo, mais a verba de sucumbência (fl. 205).

Verifico, então, que o contrato anexado aos autos, cuja execução pretende o advogado, extrapola o percentual de 20% sobre o valor da condenação, previsto na Tabela de Honorários da Ordem dos Advogados do Brasil e do Art. 20 do CPC. Assim, entendo que não seria correto, ao menos neste exame perfunctório, impor ao juiz *a quo* o cumprimento a um contrato abusivo, em prejuízo ao próprio autor, contrário às regras estabelecidas.

Ressalto, por outro lado, que foi proposta Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal perante a Subseção Judiciária da Justiça Federal em Guanambi (BA), na qual foi determinada a adequação de contratos de honorários às regras estabelecidas pela OAB (processo nº 2007.33.09.000620-0). Naquela ação, a juíza federal Dayana de Azevedo Bião de Souza reconheceu que o valor estabelecido pelos advogados era abusivo e desrespeitava o Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), o Código de Defesa do Consumidor e o Código de Processo Civil. A juíza decretou, ainda, a nulidade das cláusulas dos contratos que estabeleciam remuneração acima de 20%. "*A remuneração dos advogados não poderá exceder, em qualquer hipótese, tal percentual*", afirmou a juíza na decisão.

No mesmo sentido, a jurisprudência esta E. Corte, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS CONTRATADOS DO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte. 2. Entretanto, ante o elevado percentual estabelecido, bem como ante a clara hipossuficiência da autora, deve o magistrado proceder ao controle da regularidade do pacto de honorários advocatícios. 3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, 7ª Turma, AI 2008.03.00.024215-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30/03/2009, DJ 06/05/2009)

Por fim, consigno que o magistrado tem obrigação de zelar pelo cumprimento da Constituição, em especial, pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034073-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034073-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ALDO ANTUNES MACIEL
ADVOGADO : TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.013147-8 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que o recebimento da inicial foi condicionado à apresentação do Resumo de Documentos para Cálculos de Tempo de Contribuição - Sistema PRISMA, fornecido pelo INSS, em ação movida para revisão de benefício previdenciário.

Sustenta a parte agravante que não é necessário esgotar a via administrativa para pleitear o benefício em juízo. Alega, ainda, que o documento é dispensável, ou se assim não se entender, solicita expedição de ofício com ordem judicial para que os dados sejam providenciados pela autarquia.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, constato que parte das razões do presente agravo não guardam pertinência com a decisão agravada.

Com efeito, o magistrado *a quo* determinou ao autor que emendasse a inicial, juntando aos autos o *Resumo de Documentos para Cálculos de Tempo de Contribuição - Sistema PRISMA, utilizado pelo INSS para a concessão do benefício previdenciário da parte autora* (fl. 35). Entretanto, um dos argumentos do recorrente refere-se à suposta desnecessidade do prévio ingresso na via administrativa como condição para o recebimento da inicial.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO INATACADOS.

1. Razões de recurso que se encontram completamente dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida, que não tratou do mérito da causa por ausência de pressupostos recursais específicos. 2. Agravo regimental não conhecido. (REsp 402722, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 24.11.2003, pág. 212)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Não se conhece de agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. 2. Incidência da Súmula nº 182 do STJ. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 361615/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 24/02/2003 p. 317)

De outro lado, a necessidade do documento em questão é inequívoca, já que a prova dos autos é insuficiente para demonstrar a forma de cálculo do benefício atualmente recebido pelo segurado.

Entretanto, a parte autora não logrou comprovar que tivesse diligenciado no sentido de obter essas informações junto ao INSS, bem como de que este tenha se negado a fornecê-las, razão pela qual não se justifica a expedição do ofício pleiteado neste recurso.

Destarte, em razão de sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034679-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034679-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ROSA RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : KLEBER LEITE SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 10.00.00110-5 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSA RODRIGUES PEREIRA em face de decisão que, em ação de concessão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Decido.

É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

De outra parte, nos termos do art. 524, *caput*, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

Assim, se protocolado o agravo na Justiça Estadual, tal circunstância não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

In casu, verifica-se que a recorrente protocolou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que posteriormente a remeteu a este Tribunal Regional Federal.

Por conseguinte, tendo em vista que a agravante foi intimada da decisão recorrida mediante a sua disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça em 18.10.2010 (fls. 10v), com data de publicação o primeiro dia útil subsequente à referida data, e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 08.11.2010 (fls. 02), manifesta a sua intempestividade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *c/c* art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003231-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARCELO FRANCA GARCIA incapaz
ADVOGADO : PITERSON BORASO GOMES
REPRESENTANTE : MARIA DOS ANJOS FRANCA GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00113-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 15/08/2006, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, incapaz, representado por sua genitora.

O MM. Juiz *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, pois embora a genitora receba pensão em valor mínimo, a renda familiar é insuficiente, em decorrência das deficiências físicas do autor e os gastos especiais com alimentação, medicamentos, etc. Aduz ainda, que não pode ser computada a renda de outro integrante da família, vez que não destinada ao autor, apesar de ajudar na manutenção do mesmo.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto, em razão da renda familiar *per capita* superar o limite legal, considerando o salário recebido pelo irmão do autor.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

No presente caso, laudo pericial concluiu que o autor é portador de Encefalopatia Crônica Infantil ou Paralisia Cerebral desde os nove meses de idade e suas sequelas, e em decorrência desses males, está incapacitado permanentemente para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis (fls. 59/61).

Entretanto, embora preenchido o requisito da incapacidade, é certo que não restou comprovado que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do art. 20, caput, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela parte autora, sua mãe, nascida em 12/07/1964 e um irmão.

A averiguação social constatou que a família vive em casa alugada, com renda proveniente da pensão por morte recebida pela genitora, no valor de R\$415,00 e do salário do irmão do autor, no valor de R\$600,00. As despesas com aluguel, alimentação, medicamentos, energia elétrica e água totalizam R\$608,00.

Assim, não restou caracterizado o estado de miserabilidade que enseja a concessão do benefício assistencial.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova demonstra que a parte autora não é hipossuficiente, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Consigno que, com a eventual alteração das condições econômicas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Como bem consignado pela r. sentença, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006971-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006971-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUCIANO JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00136-1 1 Vr GUARA/SP

Decisão

Reconsidero a decisão de fl 70, a teor das razões a seguir expostas.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial, extinguindo, sem resolução do mérito, em razão da falta de interesse processual, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, pedido formulado em ação previdenciária através da qual a parte autora objetiva a revisão de benefício de auxílio-acidente.

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003,pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **dou provimento ao agravo interposto pelo INSS na forma do § 1º do artigo 557 do CPC**, para reconsiderar a decisão de fl. 70 e determinar a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009301-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009301-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ELIZA PAES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : OLYANE CLARET PEREIRA CAMPOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-9 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil, por entender o d. juiz *a quo* que houve coisa julgada, revogando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita. Não houve condenação em verbas de sucumbência, tendo em vista o fundamento de extinção do processo.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença, alegando, em síntese, a não incidência da preclusão no âmbito previdenciário e a não ocorrência de coisa julgada material.

Não houve apresentação de contra-razões (fl. 67).

Após o relatório, passo a decidir.

Os documentos acostados à fl. 38/41 dão conta que o benefício vindicado pela autora no presente feito foi objeto de deliberação em ação proposta anteriormente (processo nº 292/06; fl.38), cujo pedido de aposentadoria rural por idade foi julgado improcedente, sob o fundamento de não haver início de prova material que comprove o exercício da função de lavradora.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso dos autos, percebe-se que se trata de reprodução de demanda já proposta anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte, inclusive o início de prova material é o mesmo.

Dessa forma, tenho como comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 301 do CPC, que impõe a extinção do presente feito, sem resolução do mérito, com base no art. 267, V, CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016279-66.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016279-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARLENE GONCALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00046-4 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua incapacidade laborativa. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a gratuidade processual de que a demandante é beneficiária.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do amparo assistencial, a saber: é portadora de deficiência incapacitante e não possui os meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 90).

Em parecer de fl. 98/101, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, a autora busca o deferimento do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifica-se que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos à Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020244-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020244-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MODESTA ANA RITA DE JESUS

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00079-1 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que visava a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade rural. Houve condenação em custas, despesas processuais, com incidência de juros legais de 1% ao mês, além de correção monetária, a partir de cada desembolso. A parte autora foi condenada também ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais). Observado o fato da requerente ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora, a reforma da r. sentença alegando em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Apresentação de contra-razões à fl. 61/63.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que não foi produzida prova oral no Juízo *a quo*, uma vez que sua produção foi indeferida em sede de sentença. Ocorre que, no caso sub judice, a oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa ao labor que a demandante alega ter exercido, na qualidade de rurícola.

Observa-se que a autora colacionou aos autos sua CTPS (fl. 19/24), na qual constam vínculos de trabalho rural, nos períodos de 10.06.1996 a 08.02.1997, 02.06.1997 a 03.01.1998, 25.05.1998 a 30.12.1998, 10.09.1999 a 13.11.1999, 17.07.2000 a 24.02.2001, 11.06.2001 a 19.12.2001, 15.07.2002 a 09.02.2003, 04.08.2003 a 18.01.2004, 29.06.2004 a 06.09.2004, 11.10.2004 a 18.11.2004, 16.08.2006 a 29.03.2007 e de 14.07.2007 a 19.01.2009 constituindo tal documento prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, e início de prova material de seu histórico nas lides do campo.

Apresentou ainda cópia das certidões de nascimento de seus filhos, (13.02.1979, 29.05.1974, 06.03.1986; fls.14,15,18) onde o cônjuge da autora encontra-se qualificado como *lavrador*, constituindo tais documentos, em tese, início de prova material do alegado labor campesino.

Insta salientar que, conforme entendimento desta E. Corte, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, sempre que houver nos autos início de prova material. Desta feita, constato que tal omissão consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem** para regular instrução do feito e novo julgamento, restando prejudicado o apelo da autora.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020982-40.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.020982-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ROSANGELA DE CARVALHO TORTELI
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00084-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Contra-razões à fl. 212/215.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.01.1977, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.10.2008 (fl. 100/101), complementado à fl. 126, atestou que a autora é portadora de lupus eritematoso discóide, protusão discal lombar L4/L5-L4/L5, protusão discal cervical C3/C4-C5/C6, hérnia centro lateral esquerda em T11/T12, osteoartrose na coluna tóraco lombar M32/M51.2/M53/M54.4, que lhe acarretam incapacidade de forma total e temporária para atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença de 05.03.2002 a 24.06.2008 e a partir de 25.07.2008 com previsão de cessação para 10.03.2011 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder

referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 12.05.2008.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, bem como sua pouca idade (33 anos) e possibilidade de reabilitação, seria o caso de se conceder o benefício de auxílio-doença, que, no entanto, a autora já vem recebendo, conforme noticiado nos autos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação em verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021264-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021264-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE FERREIRA

ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00084-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões do INSS à fl. 117/122.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 23.02.1959, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto, no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 01.10.2009 (fl.68/76), refere que o autor é portador de hipertensão arterial, sendo submetido a dois cateterismos em 2005 e 2007, por enfarte no coração, concluindo, todavia, pela ausência incapacidade laborativa no momento do exame pericial.

Outrossim, o laudo médico apresentado pelo réu (fl.62/64) atestou que o autor apresenta angina pectoris, sem transtorno funcional que o incapacite para o trabalho.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laborativa do autor, a qual foi realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Nada obsta, entretanto, que venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023214-25.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023214-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUIZ ANTONIO DA CUNHA

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00014-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, haja vista estar incapacitado para desenvolver suas atividades laborais.

Sem contrarrazões de apelação à fl. 82.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 25.08.1959, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo do perito judicial, elaborado em 12.08.2009 (fl. 63/65), atesta que o autor é portador de hipertensão arterial controlada, sem apresentar incapacidade para sua função habitual de trabalhador rural.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional equidistante das partes, a inaptidão para o desempenho de atividade profissional praticada pelo autor, não ensejando, por ora, a concessão do benefício em comento.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023338-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SAULO CESAR DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : JEAN RODRIGO SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00065-4 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho.

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003,pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame, por esta Corte, da apelação interposta pelo autor**, dando-se baixa na Distribuição.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024144-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JOSE LAZARO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00100-7 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 24-10-2007, em face do INSS, citado em 18-12-2007, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (16-07-2007).

A r. sentença, proferida em 07-12-2009, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há comprovação da incapacidade da parte autora para o trabalho, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.560,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preencheu os requisitos legais à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Passo agora à análise do mérito, propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 119/123 é conclusivo no sentido de que, embora seja o autor portador de Doença de Chagas, não está incapacitado para o trabalho, pois não há repercussões clínicas no sistema cardiovascular.

De acordo com o *expert*:

"Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária." (fl. 121)

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA-INVALIDEZ. PROVA PERICIAL QUE CONCLUIU PELA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

Comprovado, por meio de perícia médica judicial, que o segurado não porta incapacidade para o trabalho, descabida se mostra a concessão de aposentadoria por invalidez, mormente quando a prova dos autos confirma que o autor encontra-se em plena atividade laboral.

O juiz não deve se afastar das conclusões contidas no laudo pericial se não há, nos autos, outros elementos ou fatos provados conducentes à convicção diversa.

Sentença reformada."

(TRF - 1ª Região, Proc: 199101038982, Rel Juiz José Henrique Guaracy Rebêlo (CONV), 1ªT. Suplementar D: 19-03-2002, DJ: 16-05-2002, pág: 100)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029187-58.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029187-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA LUCIA FRANCISCA GONCALVES DE BARCELLOS
ADVOGADO : PEDRO GASPARINO RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00114-3 1 Vt GUAIRA/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Condenada a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei 8.213/91.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 81).

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 03.03.1952, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03.03.2007, devendo comprovar 13 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos cópia de contrato particular de compra e venda de imóvel (fl. 30), na qual seu cônjuge fora qualificado como *trabalhador rural*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido documento demonstrando que seu esposo era lavrador, exerceu atividade urbana, no período de 1980 a 2005, conforme consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - em anexo. Ademais, de acordo com a cópia da certidão de casamento (fl. 13), o cônjuge da requerente está qualificado como *industrial* e da certidão de óbito (fl. 14), como *funcionário público municipal*, o que o descaracteriza como trabalhador rural.

Desse modo, embora as testemunhas de fl. 63/65 tenham afiançado que conhecem a autora há, aproximadamente, 30 anos, e que ela sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a ausência de início razoável de prova material quanto ao exercício de atividade agrícola.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da requerente ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030851-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JAIME BELTRANI

ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00109-9 1 Vr NHANDEARA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua incapacidade laborativa. Pela sucumbência, o demandante arcará com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiário.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do amparo assistencial, a saber: é portador de deficiência incapacitante e não possui os meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação às fl. 111/114.

Em parecer de fl. 120/121, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Maria Luiza Grabner, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, o autor busca o deferimento do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifica-se que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confirma-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos à Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031098-08.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.031098-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
REPRESENTANTE : ROSALINA ALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00106-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a citação. Sobre o valor dos atrasados deverão incidir correção monetária e juros de mora legais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas e despesas processuais em razão do disposto na Lei nº 11.608/2003.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser reformada a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 143/146, opina pelo provimento da apelação autárquica.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg

no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em conseqüência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 35 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 09), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 74/77 constata-se a incapacidade total e permanente do autor à vida independente e ao trabalho, por ser portador de deficiência mental moderada, congênita, estando incapacitado inclusive para os atos da vida civil.

No entanto, do conjunto probatório dos autos não restou configurada a hipossuficiência econômica da parte autora, consoante assinalou o ministério público federal às fls. 146: "no caso dos autos, à luz das considerações supra, tem-se que o núcleo familiar é composto de 3 (três) pessoas, sendo elas a parte requerente e seus pais. O seu irmão, maior de 30 anos, não integra o núcleo familiar para fins de assistência social. Por seu turno, na época da realização do estudo social (maio/2009), a renda do núcleo familiar era em torno de R\$ 888,11 (oitocentos e oitenta e oito reais e onze centavos), provenientes da aposentadoria de seu pai (R\$ 465,00) e da pensão de sua mãe (R\$ 423,11). Tal renda por si só é elevada para a concessão do benefício assistencial, visto que representa uma renda *per capita* de R\$ 296,00 (duzentos e noventa e seis reais), ou seja, superior a 1/4 do salário mínimo de então. Segundo consulta feita ao banco de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o irmão do requerente também percebe remuneração (desde 2009) por volta de R\$ 800,00, o que demonstra sua capacidade de auxiliar em casa e de não depender dos rendimentos dos seus pais. Observa-se que, quando da realização do estudo social, em maio de 2009, a apelada informou que a renda do irmão era decorrente de 'bicos' que fazia quando tinha oportunidade de trabalhar e que esses 'bicos' rendiam não mais que R\$ 20,00 por dia trabalhado, sendo que segundo a base de dados do cnis, nesse mesmo mês (maio/2009) seu irmão percebeu uma remuneração de R\$ 793,00 (setecentos e noventa e três centavos). Dessa forma, em que pese a simplicidade da moradia da família da autora, não se pode reconhecer a situação de extrema precariedade econômica, visto que o benefício assistencial não se destina a complementar a renda familiar, mas sim ampará-la quando no estado de miserabilidade."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

Assinalo ainda que os valores recebidos a título de benefício assistencial, em razão do decreto de procedência da ação em primeiro grau, não devem ser restituídos pela parte autora, em razão do caráter alimentar do benefício previdenciário, consoante entendimento desta E. Turma (v.g.: AC 2008.03.99.048078-9, DÉCIMA TURMA, Rel. Des.

Fed. Sergio Nascimento, j. 24/03/2009, DJF3 CJ2 20/05/2009; AI 2008.03.00.031080-0, DÉCIMA TURMA, Rel. Des. Federal Castro Guerra j. 04/11/2008, DJF3 19/11/2008).

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente a ação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031470-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031470-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE TEIXEIRA SOBRINHO

ADVOGADO : GISLAINE FACCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00122-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua incapacidade laborativa. Pela sucumbência, o demandante arcará com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada a gratuidade processual de que é beneficiário.

O autor busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do amparo assistencial, a saber: é portador de deficiência incapacitante e não possui os meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação às fl. 111/114.

Em parecer de fl. 143/144, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo pela nulidade da sentença por falta de intervenção do Ministério Público em primeira instância e, no mérito, pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Com a presente demanda, o autor busca o deferimento do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.

Compulsando os autos, porém, verifica-se que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confira-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado.

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.

I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.

II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.

III- Sentença anulada *ex officio*. Apelação prejudicada.

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do i. representante do Parquet Federal para determinar o retorno dos autos à Vara de origem** para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público e novo julgamento, **restando prejudicada a apelação do autor.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039442-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039442-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : HELENA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00146-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a autora requereu novo julgamento, uma vez que tem razão de obter aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, pois é trabalhadora rural conforme faz prova os documentos de seus irmãos.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a" do inc. I, na alínea "g" do inc. V e nos incisos VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: *"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado (...)" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, j. 05.10.2009).*

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Dessarte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No caso examinado, é despicienda a discussão quanto ao atendimento do requisito etário, porquanto o documento acostado às fls.08, comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 144 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

a) cópia da sua certidão de nascimento, ocorrido em 02.08.50, na cidade de Angatuba - SP, onde consta a profissão de seu genitor como sendo lavrador (fls.09);

b) cópia da certidão de casamento de seus genitores, ocorrido em 13.06.36, na cidade de Angatuba - SP, onde consta como sendo lavrador a profissão de seu genitor (fls.10);

c) cópia do título de eleitor de seu irmão, João José dos Santos, emitido em 31.10.57, pelo Juízo Eleitoral da 52ª ZE Itapetininga - SP, onde consta a sua profissão como sendo lavrador (fls.11);

d) cópia da certidão de casamento de seu irmão, João José dos Santos, ocorrido em 28.09.57, na cidade de Angatuba - SP, onde consta a sua profissão de lavrador (fls.12);

f) cópia da CTPS de seu irmão, José Caetano dos Santos, nº 04353, onde constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1992 a 2003 (fls. 13/15);

g) outros documentos (fls.16/23).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Anoto que a autora ao apresentar a certidão de casamento de seus genitores e documentos de seus irmãos, nas quais constam a qualificação de trabalhador rural, produziu início de prova material que deverá ser corroborado por robusta prova testemunhal.

As testemunhas depuseram de maneira genérica que conheceram a autora trabalhando no meio rural (fls.39/40), entretanto não especificaram os respectivos períodos da alegada lida rural, comprovação que se faz imprescindível, a fim de deduzir o período de carência de 144 meses do trabalho rural exercido.

Nesse contexto, os depoimentos testemunhais analisados conjuntamente com o início de prova material, não revestiram de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola e, assim, comprovar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no art. 142, da Lei n. 8.213/91, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e mantenho a sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039620-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039620-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA ZENILDE DE FRANCA TEIXEIRA

ADVOGADO : JOSÉ OTAVIO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00123-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para a devida correção na autuação, devendo constar como apelante Maria Zenilde de França, conforme certidão de casamento de fls. 09.

2. Trata-se de apelação interposta por Maria Zenilde de França, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de ex-cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 04.07.2005.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a sua dependência econômica em relação ao falecido, além do que não dispensou os alimentos de forma explícita.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à qualidade de segurado, observa-se, no presente caso, que tal questão não foi discutida no juízo *a quo*, já que o benefício de pensão por morte pleiteado pela autora já foi recebido pelos filhos do *de cujus*.

No tocante à dependência econômica, observa-se o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

A *contrario sensu*, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

No presente caso, ficou demonstrado o matrimônio da autora com o falecido, bem como a posterior separação do casal, momento em que a autora dispensou os alimentos (fls. 09/12). Assim, para fazer jus ao benefício pretendido, deve comprovar a necessidade econômica superveniente.

Não há nos autos qualquer prova material que comprove a dependência econômica da autora em relação ao seu ex-cônjuge.

A própria autora em sua petição inicial e apelação afirma que dispensou os alimentos por ocasião da separação, uma vez que o falecido não tinha condições de pagar, não tendo informado que recebeu nenhuma ajuda do *de cujus* até o seu óbito. Observa-se, ainda, que o benefício de pensão por morte foi deixado somente para os seus filhos e que a autora pleiteou apenas o benefício em seu favor, tendo em vista a sua cessação pela maioria dos seus filhos.

Assim, diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que não restou demonstrada a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido ex-cônjuge no momento do óbito, razão pela qual não é devido o benefício.

Em conformidade com este posicionamento, confira-se os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO DE FATO E SEM RECEBER ALIMENTOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(AgRg no REsp nº 953.552, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 25.11.2008, un., DJ 19.12.2008).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.

1. É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 527349, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 16.09.2003, un., DJ 06.10.2003).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. DISPENSA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. NECESSIDADE ECONÔMICA POSTERIOR.

- Desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.

- Recurso Especial não conhecido."

(REsp 177350, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T., j. 25.04.2000, un., DJ 15.05.2000).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. HABILITAÇÃO DE FILHAS. COTAS. ART. 76 DA LEI 8.213/91.

1. *Cônjuge separado judicialmente sem receber alimentos e que não comprova a dependência econômica não faz jus à pensão.*

2. *Habilitação das filhas dependentes às cotas de pensão, na forma do art. 76 da Lei 8.213/91.*

3. *Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*

(REsp 196603, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 08.02.2000, un., DJ 13.03.2000).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. RENÚNCIA ANTERIOR AOS ALIMENTOS. IRRELEVÂNCIA.

1. *É devida a pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, que comprove a dependência econômica superveniente, ainda que tenha dispensado temporariamente a percepção de alimentos quando da separação judicial.*

2. *Recurso não conhecido."*

(REsp 196678, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 16.09.1999, un., DJ 04.10.1999).

Precedentes também desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. *A concessão do benefício regula-se pela lei vigente à data do óbito. Aplicação do princípio "tempus regit actum". Aplica-se, pois, a redação original do art. 74 da Lei n. 8.213/91, que determina a concessão do benefício à data do óbito do segurado.*

2. *Para obtenção do benefício de pensão por morte são necessários dois requisitos: condição de segurado do falecido e dependência (art. 74, Lei n. 8.213/91). Está dispensado o cumprimento de prazo de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91).*

3. *Na hipótese, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, por perceber aposentadoria especial (art. 15, I, da Lei n. 8.213/91).*

4. *Ex-esposa que dispensou alimentos quando da separação. Não basta a alegação de que agora, depois do óbito do "de cujus" a autora precisa da pensão para sobreviver. Segundo a legislação previdenciária em comento, somente os dependentes legais terão direito à percepção do benefício de pensão por morte. Dependência em relação ao segurado não comprovada.*

5. *Apelação da parte autora improvida.*

(AC 2004.61.04.000711-5, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, 7ª T., j. 20.10.2008, un., DJF3 12.11.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL NOS ANOS ANTERIORES AO ÓBITO. NECESSIDADE ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PROVAS.

I - *Do conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que a autora não mais convivia maritalmente com o falecido nos três últimos anos anteriores ao seu óbito.*

II - *É firme a jurisprudência no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Assim, tal raciocínio poderia ser aplicado, em tese, para as situações de ex-companheira.*

III - *Não restou comprovada a alegada necessidade econômica da autora, uma vez que não há nos autos qualquer prova apta a demonstrar tal situação. Aliás, a própria inação da demandante por ocasião do pleito dos filhos pela pensão por morte revela tal desnecessidade no momento do óbito.*

IV - *A condição de dependente da autora em relação ao de cujus não restou comprovada, não se enquadrando, assim, na hipótese legal descrita no art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.*

V - *Apelação da parte autora desprovida.*

(AC 2007.03.99.027038-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 13.05.2008, un., DJF3 21.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

Erro material corrigido de ofício. Apelação desprovida.

(AC 2003.61.13.001477-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 18.12.2007, un., DJ 16.01.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE.

- *Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.*

- *A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cujus, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS.*

- *Ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência do conjunto probatório. Início de prova material inexistente, impondo-se a negativa da concessão de pensão post mortem.*

- *Apelação improvida.*

(AC 2003.03.99.030136-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 10.09.2007, un., DJ 24.10.2007).

Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039933-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039933-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SEBASTIAO SERGIO FERREIRA

ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 09.00.00056-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a ação, proposta com o fim de concessão de auxílio-doença, reconhecendo a ocorrência de litispendência e condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Apelou a autora, alegando, em síntese, que não há identidade de ações uma vez que a ação proposta na 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista refere-se ao cancelamento do benefício NB 505.491.520-2 ao passo que a presente ação diz respeito ao indeferimento de pedido de novo benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório, decido.

De início, registro que não se desconhece que a cláusula *rebus sic stantibus* é inerente à sentença que julga ação com pedido de concessão de benefício previdenciário que tenha causa na incapacidade laborativa do segurado, pois o laudo médico em que se funda a sentença não se perpetua no tempo.

Nestes termos, há precedentes nesta Colenda Turma no sentido de se admitir que uma ação de concessão de auxílio-doença julgada improcedente seja sucedida por uma nova ação fundada no agravamento do estado de saúde do segurado.

Entretanto, evidentemente este não é o caso dos autos. O que se verifica é que o autor propôs a ação na 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista sob o número 2008.61.27.001043-9, em 11.03.2008, todavia, tendo sido publicada sentença de improcedência, em 10.02.2009, foi interposta apelação e concomitantemente proposta a presente ação na Comarca de São José do Rio Pardo em 11.05.2009, com as mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir da ação em curso. Observo que esta Colenda Décima Turma, em sede de agravo legal, confirmou decisão monocrática concessiva do benefício de auxílio-doença com DIB em 04.05.2007.

O referido benefício foi implantado em 16.06.2009, NB 536.057.949-4 (fl. 107) e encontra-se ativo até o presente momento, aguardando a tramitação de recurso especial interposto pelo INSS.

Nas palavras do Excelentíssimo Senhor Ministro do Egrégio Superior Tribunal de Justiça Arnaldo Esteves Lima "*o ordenamento jurídico pátrio repudia a reprodução de ações entre as mesmas partes para a solução de um único litígio*", é o que se vê no julgado que segue:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE POR ALGUNS AUTORES. LITISPENDÊNCIA. ART. 267, V, CPC. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.
1. *O ordenamento jurídico pátrio repudia a reprodução de ações entre as mesmas partes para a solução de um único litígio. Prevê soluções processuais para evitar a proliferação de causas idênticas e, ainda, a possibilidade de decisões divergentes.*

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

3. *Ante o reconhecimento de litispendência, extingue-se o processo com relação aos autores explicitados no voto, em conformidade com o art. 267, V, do CPC.*

4. *Embargos de divergência acolhidos para reformar o acórdão embargado e negar provimento ao recurso especial. (EREsp 119847/SP, 3ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 12.02.2010)*

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo-se a r. sentença.

Entretanto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040086-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040086-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA DAS GRACAS VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAURO LEANDRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00178-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, condenando a autora às custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a autora não comprovou o cumprimento do período de carência previsto no art. 25, inciso I, e no parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.213/91, pois consta da consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 91/92) vínculos empregatícios da autora com a empresa "H-4 Comercial de Carnês e Derivados Ltda" a partir de 15.07.2005, com última remuneração em fevereiro de 2006, e com a microempresa "Silmara Aparecida Vicente - ME" a partir de 22.07.2005, com última remuneração em outubro de 2005, tendo recolhido duas contribuições individuais em novembro e dezembro de 2008.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 81/83) que a autora, hoje com 63 anos de idade, é portadora de hipertensão arterial, diabetes *mellitus* e obesidade mórbida. Afirma o perito médico que a autora apresenta lordose moderada. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040459-49.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040459-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA LUCIA CHUBA

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00151-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), observado o art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a autora requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois as provas materiais e testemunhais comprovam o labor rural exercido.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a" do inc. I, na alínea "g" do inc. V e nos incisos VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: *"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado (...)" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, j. 05.10.2009).*

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Dessarte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturala a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No caso examinado, é despicie da discussão quanto ao atendimento do requisito etário, porquanto o documento acostado às fls.07, comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 168 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

a) cópia da certidão de casamento, com Antonio Preto Gobbo, ocorrido em 10.06.2006, no município de Itaporanga - SP, onde constam as qualificações da autora e de seu marido como sendo lavrador e lavradora (fls.08);

b) cópia da certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 06.10.84, onde consta a profissão do genitor como sendo lavrador (fls.09);

c) certidão eleitoral, emitido pela 56ªZE de Itaporanga - SP, datada de 06.10.2009, onde consta a profissão do marido da autora, Antonio Preto Gobbo, como sendo agricultor (fls.10);

d) outro documento (fls.16).

O E. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, ao pacificar o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: "**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL** . - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qual idade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido" (Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256); objetivou aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, havendo o entendimento de que a esposa acompanha o marido nas lides campestres.

No caso examinado, pretendeu a autora, ao acostar sua certidão de casamento, certidão de nascimento de sua filha e certidão eleitoral em nome de seu marido, emprestar para si a condição de "trabalhador rural", qualificado ao seu marido, sendo então, possível, conforme o entendimento jurisprudencial, agasalhar a autora na condição de trabalhadora rural à partir da data de 10.06.2006 (data de celebração de seu casamento), devendo a corroboração do efetivo labor rural em período extensivo, ser efetuada através das provas testemunhais.

As testemunhas depuseram de maneira genérica que conheceram a autora trabalhando no meio rural (fls.42/43), entretanto não especificaram os respectivos períodos da alegada lida rural ou se acompanhou seu marido nos trabalhos rurais.

Nesse contexto, os depoimentos testemunhais analisados conjuntamente com o início de prova material, não revestiu de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola e, assim, comprovar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no art. 142, da Lei n. 8.213/91, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e mantenho a sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040896-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.040896-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARCOS ALEXANDRE NAUSCA

ADVOGADO : EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00168-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-acidente ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para o trabalho, deixando de condenar o autor às custas e à verba honorária, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, sustentando estarem presentes os requisitos legais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

O auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 80/84) que o autor, serviços gerais, hoje com 30 anos de idade, é portador de protrusão discal em L5S1, com histórico de fratura em antebraço sem seqüelas. Afirma o perito médico que se trata de patologia degenerativa da coluna vertebral, não restando caracterizada doença profissional ou do trabalho. Conclui que o autor não está incapacitado para o trabalho, fato reiterado pela consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 107), onde consta que o autor está laborando normalmente.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença ou do auxílio-acidente, conforme o disposto nos artigos 42, 59 e 86 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041092-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUZIA MARCAL DE CARVALHO

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00025-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a autora requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois as provas materiais e testemunhais comprovam o labor rural exercido.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a" do inc. I, na alínea "g" do inc. V e nos incisos VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: *"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado (...)" (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, j. 05.10.2009).*

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Dessarte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No caso examinado, é despicienda a discussão quanto ao atendimento do requisito etário, porquanto o documento acostado às fls.07, comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 120 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

- cópia da sua CTPS, emitida em 26.12.73, onde ocorrem registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1985 a 1988 (fls.08/09).

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Anoto que a autora ao apresentar sua carteira de trabalho, na qual constam registros de trabalhos rurais, produziu início de prova material que deverá ser corroborado por robusta prova testemunhal.

As testemunhas depuseram de maneira genérica que conheceram a autora trabalhando no meio rural (fls.44/45), entretanto não especificaram os respectivos períodos da alegada lida rural, comprovação que se faz imprescindível, a fim de deduzir o período de carência de 120 meses do trabalho rural exercido.

Nesse contexto, os depoimentos testemunhais analisados conjuntamente com o início de prova material, não revestiram de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola e, assim, comprovar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no art. 142, da Lei n. 8.213/91, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e mantenho a sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041349-85.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041349-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BENEDITA MANGELI GONCALVES e outros
: JOSE SEMOCINE
: JOAQUIM BARBOSA FERREIRA
: JULIA STAMATTI DE GODOY
ADVOGADO : SAMIRA CORREA NEGRELLE e outro
CODINOME : JULIA STRADIOTI DE GODOY
: JULIA STRADIOTTI DE GODOY
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOSE GARBOSA e outros
: JOSE BERNARDO SILVA
: LAURINDO BERGAMO julgado extinto
: LUIZ FRIGERIO julgado extinto
: HAMILTON BELTRAME
: LAUDELINO DA SILVA
No. ORIG. : 92.00.00122-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por BENEDITA MANGELI GONÇALVES e outros, em face da r. sentença proferida nos autos dos embargos à execução de débito previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os embargos à execução, julgando extinta a execução, ante o reconhecimento da prescrição do débito pleiteado. Deixou de condenar os embargados nas verbas de sucumbência em vista da gratuidade processual que os favorece.

Em razões recursais, os embargados sustentam, em síntese, que, embora houve uma certa demora na apresentação das planilhas de cálculos, as diversas manifestações ocorridas nos autos, interrompem a ocorrência da prescrição. Aduzem ser necessária a comprovação da desídia ou inércia dos interessados, o que não ocorreu no presente caso. Por fim, prequestionam a matéria para fins recursais. Requerem a procedência do presente recurso para afastar a declaração da prescrição intercorrente, restando improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência está pacificada no sentido de que "*prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*" (STF, Súmula 150), sendo certo que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional das ações objetivando haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças de natureza previdenciária, consoante o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Assim, o prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia.

Pela análise dos autos principais, constata-se que após o trânsito em julgado do v. acórdão exequendo, certificado em 25.10.1996 (fls. 104), os exequentes foram intimados a respeito do prosseguimento do feito, em 04.12.1996, conforme atesta a certidão de fls. 105.

Em despacho de fls. 107, publicado no D.O. em 14.02.1997 (fls. 107), foi deferido o pedido de prazo suplementar de 60 dias para apresentação das contas de liquidação.

Em despacho de fls. 107v, publicado no D.O. em 30.04.1997, o MM. Juízo *quo*, determinou que, ante a inércia dos exequentes, aguardasse provocação em arquivo.

Em manifestações datadas de 22.09.2003, 06.10.2003, 05.03.2004, 20.12.2007 (fls. 111, 113, 115, 120), os exequentes requerem o desarquivamento do feito para apresentação dos cálculos de liquidação.

Em 20.06.2008 (fls. 123/126), os exequentes solicitaram a expedição de ofício à autarquia para que forneça os documentos necessários para a elaboração de planilhas de cálculos.

Por petição protocolizada em 16.12.2008 (fls. 198/203), os exequentes apresentaram a conta de liquidação, requerendo a execução do julgado, bem como a citação da autarquia na forma do art. 730 do CPC.

Assim, *in casu*, verifica-se que a partir de 30.04.1997, quando foi deferida a dilação de prazo para apresentação da conta de liquidação, consoante certidão de fls. 107, os exequentes deixaram de praticar qualquer ato processual com intuito de dar seguimento à execução, vindo mais de 05 (cinco) anos depois, ou seja, somente em 20.06.2008 requererem expedição de ofício à autarquia a fim de obter dados para elaboração das planilhas de cálculos de liquidação.

Dessa forma, ante o longo período de tempo transcorrido entre o prazo aberto para a parte autora praticar o ato processual (04.12.1996) e o seu efetivo cumprimento (16.12.2008), resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF.

II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional.

III - O co-autor Raimundo Mendes de Oliveira, desde 11.12.1989, quando apresentou seu cálculo de liquidação, deixou de praticar qualquer ato processual com intuito de dar seguimento à execução, que seguiu seu curso em relação ao demais autores, em face da manifestação de concordância destes com o cálculo elaborado pela contadoria judicial, no qual não foram apuradas diferenças para o autor ora embargado, tendo somente em 05.12.2005, o sucessor do aludido autor, apresentado requerimento com pedido de habilitação, em face da morte do exequente, ocorrida em 23.10.2003.

Dessa forma, resta evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva, tendo em vista o transcurso do prazo de cinco anos sem a prática de ato processual pelo autor tendente a dar andamento à execução.

IV - Não há se falar em interrupção da prescrição enquanto o processo permaneceu nesta Corte, no período de 16/07/92 a 11/12/97, porquanto esse intervalo refere-se ao andamento da execução dos demais co-autores incluídos na conta elaborada pela contadoria judicial, não podendo assim ser aproveitado pelo ora embargado, que mesmo depois de tomar ciência de que o cálculo judicial não contemplava diferenças em seu favor, deixou de promover a execução do crédito que lhe era devido. Ainda que tal tese fosse admitida, com a interrupção da prescrição e retorno dos autos à Vara de origem, o prazo prescricional deveria correr pela metade, na forma do art. 9º, do Decreto n. 20.910/32, fato que ainda ensejaria o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva.

V - O óbito do exequente não tem o condão de afastar a prescrição intercorrente, haja vista que o falecimento ocorreu quando a prescrição já havia se materializado.

VI - Agravo do embargado improvido."

(AC 2006.61.83.002256-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 09/06/2009, DJ 24/06/2009)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1.O titular só se considera "dormiens" quando, no prazo estabelecido, não vem a juízo defender seu direito, que ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitorio.

2.Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição.

3.Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.

4.Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AG 2005.03.00.023603-9, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, 7ª T., j. 24/10/2005, DJ 07/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA STF 150.

I - "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" Súmula STF 150.

II - Agravo regimental desprovido."

(AC 92.03.080758-6, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08/11/2005, DJ 23/11/2005)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação dos embargados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041398-29.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041398-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEBASTIAO PAIS DA SILVA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00018-0 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença, do auxílio-acidente ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor às custas, despesas processuais e verba honorária fixada em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), ressalvada sua condição de beneficiário da assistência judiciária.

Apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença para produção de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-acidente, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da realização de nova perícia não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 118/120, complementado às fls. 129/130, analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

O auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

No presente caso, observa-se do conjunto probatório que a seqüela apresentada pelo autor decorreu de acidente de qualquer natureza e, portanto, não há necessidade de comprovação do período de carência, nos termos do art. 26, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 118/120 e 129/130) que o autor, comerciante, hoje com 55 anos de idade, é portador de cegueira em olho direito e astigmatismo com presbiopia em olho esquerdo. Afirma o perito médico que o autor possui visão normal em olho esquerdo, com acuidade visual 20/20, fato corroborado pelo atestado médico de fls. 13 e 121, onde consta que o autor apresenta a patologia de CID H54.4 (cegueira em um olho), com exame oftalmológico em olho esquerdo dentro da normalidade. Conclui que o autor não está incapacitado para sua profissão, considerada de baixo risco ocupacional.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído que está apto para o trabalho, afirma que apresenta cegueira em olho direito. Assim, a teor do quadro nº 01 anexo III do Decreto nº 3.048/99, restou configurada a situação de "acuidade visual, após correção, igual ou inferior a 0,2 no olho acidentado", o que autorizaria a concessão do auxílio-acidente.

Por outro lado, observa-se do laudo pericial e do atestado médico de fls. 121 que o autor perdeu a visão do olho direito em decorrência de acidente de carro sofrido em 1973. Assim, considerando que o autor ingressou no RGPS em 1980, conforme cópia da CTPS (fls. 14/17) e consulta a vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 106), restou configurada a preexistência da doença em relação a sua filiação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença ou do auxílio-acidente, conforme o disposto nos artigos 42, 59 e 86 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do autor, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041405-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.041405-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VANDA APARECIDA MARCONATO SAVANI

ADVOGADO : ANA PAULA DE LIMA KUNTER

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00115-8 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 510,00, atentando-se para a gratuidade concedida.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. Requer a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia de comunicado de decisão de requerimento de benefício, expedido pela previdência social (fls. 23), comprovando que a autora estava em gozo de auxílio-doença quando da interposição da ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 77/81) que a autora, hoje com 55 anos de idade, é portadora de hipertensão arterial sistêmica e infarto antigo do miocárdio, sem seqüela. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a autora se encontra em tratamento de hipertensão arterial

(medicada e controlada) e que sua cardiopatia isquêmica não apresentou nenhuma seqüela e seu cateterismo não mostra nenhuma obstrução. Conclui que as doenças apresentadas não impedem o exercício da profissão que desempenhava (dona de casa autônoma), podendo, inclusive, praticar outras atividades.

Assim, ausente um dos requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, não há como se conceder o benefício, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041424-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA JOSE ZANELATO

ADVOGADO : GUSTAVO BIANCHI IZEPPE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00008-9 2 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade e condenou ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observado o art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a autora requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois as provas materiais e testemunhais comprovam o labor rural exercido.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a" do inc. I, na alínea "g" do inc. V e nos incisos VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Vale ressaltar o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no julgamento de casos análogos ao presente: *"De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado (...)"* (TRF3 - APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.028771-3/MS, j. 05.10.2009).

Nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, nesse caso, o direito adquirido prevalece.

Dessarte, a regra existe para facilitar o segurado, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se.

É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No caso examinado, é despicienda a discussão quanto ao atendimento do requisito etário, porquanto o documento acostado às fls.14, comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 150 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

- a) cópia da certidão de casamento, com Floriano Zanelato Filho, ocorrido em 30.10.76, no município de Descalvado - SP, onde consta a profissão de seu marido como sendo pedreiro (fls.19);
- b) cópia da CTPS do marido da autora, emitida em 08.04.75, na qual constam registros de trabalhos rurais no período de 1976 a 1996 (fls.20/29);
- c) cópia da CTPS da autora, emitida em 13.02.90, registros laborais "*in albis*" (fls.16/18).

O E. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, ao pacificar o entendimento de ser extensivo à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: "*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . - Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora da sua mulher. Recurso especial atendido*" (*Resp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256*); objetivou aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, havendo o entendimento de que a esposa acompanha o marido nas lides campestres.

No caso examinado, pretendeu a autora, ao acostar sua certidão de casamento conjuntamente com a CTPS de seu marido, emprestar para si a condição de "trabalhador rural", qualificado ao seu marido, sendo então, possível, conforme o entendimento jurisprudencial, agasalhar a autora na condição de trabalhadora rural à partir da data de 1º.11.76 (data do registro de trabalho rurícola constante na CTPS de seu marido, em concomitância com a data de seu casamento), devendo a comprovação do efetivo labor rural em período extensivo, ser efetuada através das provas testemunhais.

As testemunhas depuseram de conhecerem a autora trabalhando no meio rural (fls.62/66), entretanto verifico que os esparsos períodos de lapsos temporais informados, após a data de seu casamento ocorrido em 30.10.1976, não permitem deduzir a alegada lida rural, ou ainda se acompanhou seu marido nos trabalhos rurais, concomitantemente aos períodos de registros dos trabalhos rurícolas contidos na CTPS de seu cônjuge.

Nesse contexto, os depoimentos testemunhais analisados conjuntamente com o início de prova material, não revestiu de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola e, assim, comprovar soberanamente a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no art. 142, da Lei n. 8.213/91, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que

identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e mantenho a sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-70.2010.4.03.6111/SP
2010.61.11.000146-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : TERESA MALAQUIAS DE SOUZA

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001467020104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por TERESA MALAQUIAS DE SOUZA em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que nos salários de contribuição incluídos no período básico de cálculo sejam computadas as gratificações natalinas.

A r. sentença julgou improcedente a ação, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do presente apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que a autora percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 21.03.1996 (fls. 15), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não devem ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000199-51.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000199-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO ASSUINO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001995120104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO ASSUINO em face de sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, para que nos salários de contribuição incluídos no período básico de cálculo sejam computadas as gratificações natalinas.

A r. sentença julgou improcedente a ação, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Requer o provimento do presente apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.

II - Remessa oficial e apelação providas."

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.

1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 20.06.1995 (fls. 13), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não devem ser consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-07.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001746-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ACILIO CARDOSO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00017460720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I, do CPC, sob o fundamento de que, intimado a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no termo de prevenção acostado à fl. 17, o autor deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante, em síntese, que o julgado *a quo* incorreu em *error in procedendo*, pois o artigo 124 do Provimento COGE nº 64/2005, determina sejam solicitadas informações à Vara de origem, sempre que se estiver diante de uma possível prevenção. Assevera, também, que o Juízo singular não poderia ter indeferido a petição inicial sem prévia intimação pessoal para suprir a falta em 48 horas, em conformidade com o que dispõe o § 1º do artigo 267 do CPC. Defende a necessidade de inversão do ônus da prova, ante a condição de hipossuficiente do segurado. Pugna pelo retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e apreciação do mérito da causa.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

No caso em tela, verificando a possibilidade da existência de prevenção entre o presente feito e outros processos anteriormente ajuizados, determinou o magistrado singular fossem apresentadas cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no termo de prevenção acostado à fl. 17 (fl. 18).

Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial, restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo*, na forma do art. 267, I, do CPC.

Como se vê, o que ocorreu, na hipótese em tela, foi que a parte autora não atendeu a ordem que visava à juntada de dados para a análise de eventual prevenção, acarretando o indeferimento da petição inicial. Não merece, assim, guarida a alegação de necessidade de intimação pessoal do demandante, já que esta determinação circunscreve-se à hipótese de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo, o que não se verificou *in casu*.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)."(In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 05.05.2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001972-12.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001972-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NELSON DE JESUS FERREIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019721220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NELSON DE JESUS FERREIRA, em face da r. sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário.

Às fls. 18, o Juízo *a quo*, para efeitos de verificação de prevenção, determinou à parte autora que apresentasse cópias autenticadas da inicial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida no processo indicado no termo de prevenção de fls. 17, informando a respeito do respectivo andamento, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

A r. sentença, tendo em vista o descumprimento do despacho de fls. 18, indeferiu a petição inicial na forma do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil. Concedeu a justiça gratuita, ficando a parte autora isenta de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a necessidade de intimação pessoal do apelante no sentido de regularizar a apresentação dos documentos. Aduz, ainda, a sua condição de hipossuficiente e o cabimento da inversão do ônus da prova. Requer o provimento do recurso a fim de cassar e anular a r. sentença, com o restabelecimento da instrução e o conseqüente prosseguimento do feito para ser reconhecida a procedência do pedido, após a produção de prova pericial contábil.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe ao magistrado, no exercício de seu poder discricionário de direção do processo, ordenar as providências que assegurem a eficácia da prestação jurisdicional, sendo dever da parte cumprir as ordens judiciais visando à solução das questões prejudiciais de mérito.

Por seu turno, o art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que intimadas as partes por despacho para a emenda da inicial ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na exordial, não o fazendo, pode o juiz extinguir o processo sem resolução do mérito, sendo desnecessária a intimação pessoal, só aplicável às hipóteses dos incisos II e III do art. 267 do CPC, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA.

PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO

REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC.

Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento *prima facie*. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 827242/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 01.12.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA.

PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: "O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, "a", não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 723432/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 802.055/DF, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 20.03.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES.

I - Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias". In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg na MC 5.975/ES, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 05.05.2003)

No mesmo sentido: STJ, EDcl no REsp 1021396/RJ, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Castro (Des. Conv. do TJ/AP), DJ 24.05.2010; Ag 1232876/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.04.2010; REsp 1152398/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 25.02.2010; REsp 1130846/ES, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.11.2009; REsp 1088450/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2008.

No caso em tela, deve ser mantida a sentença de extinção do feito nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil, ante descumprimento do despacho de fls. 18.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Nro 7142/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055003-38.1993.4.03.9999/SP
93.03.055003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DOS REIS DA SILVA CANDIDO

ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA

SUCEDIDO : MARIA JOSE DA SILVA falecido

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 92.00.00045-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando que há saldo remanescente a apurar, na forma de seu cálculo de atualização, decorrente da aplicação de correção monetária e juros de mora sobre o valor pago por meio de precatório.

Contrarrazões de apelação à fl. 215/216.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...*não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público*". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 07.08.2008 (fl. 178 verso), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 2009 e incluído no orçamento do ano de 2010. Assim sendo, o depósito efetuado em 25.03.2010 (fl. 179) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido à parte exequente foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado pelos índices ora mencionados, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor da apelante.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-85.1999.4.03.6118/SP
1999.61.18.000272-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NELMA APARECIDA OLIVEIRA ROLANDO
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro
SUCEDIDO : NELSON ROLANDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002728519994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando que há saldo remanescente a apurar, decorrente da aplicação de correção monetária e juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e data da inscrição do precatório no orçamento.

Contrarrazões de apelação à fl. 467/475.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que

dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que *"...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público"*. (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 22.02.2002 (fl. 282), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 2002 e incluído no orçamento do ano de 2003. Assim sendo, o depósito efetuado em 09.09.2003 (fl. 296) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido à parte exequente foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado pelos índices ora mencionados, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor da apelante.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060212-07.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.060212-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MOACIR FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00072-3 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Agravo retido à fl. 165/166, em face da decisão de determinou a expedição de RPV, em relação a crédito atualizado pela contadoria judicial, sem a inclusão de juros de mora até a data da expedição da requisição de pagamento.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há saldo remanescente a apurar, decorrente da aplicação de correção monetária e juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da inscrição do requisitório no orçamento. Assevera, ainda, que a atualização feita pelo TRF, conforme orientação do Manual de Procedimentos - Precatório e RPV, refere-se apenas ao mês anterior à expedição do ofício requisitório até a data do efetivo pagamento.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 185.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido.

Não conheço do agravo retido interposto pela parte exequente, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

Do mérito.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subsequentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS

(IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

Ressalto, ainda, que ao contrário do alegado pela parte exequente, a atualização efetuada no âmbito desta Corte contempla o período compreendido entre a data da conta de liquidação e o efetivo pagamento.

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de requisição de pequeno valor.

Art. 100. (...)

§3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório.

Sendo certo que o preceito legal em comento estabelece um prazo para o cumprimento da ordem de requisição, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo legal. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto no aludido diploma legal, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República, sendo, no caso em tela, dentro do prazo deferido pela Lei n. 10.259/2001.

Na hipótese de RPV, o art. 128 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicado em consonância com as demais normas que disciplinam o pagamento de débitos judiciais de pequeno valor, ou seja, de até 60 salários-mínimos (parágrafo 1º, do art. 17, da Lei n.º 10.259/2001), uma vez que os recursos orçamentários para o pagamento destes débitos advêm de estimativas anuais para inclusão na Lei Orçamentária anual do exercício seguinte, permitindo-se, assim, que se consigne aos Tribunais Regionais Federais créditos necessários para atender, dentro do prazo de 60 dias, todas as requisições de pequeno valor (RPV) que sejam apresentadas ao longo do exercício.

No caso dos autos, o ofício de requisição de pequeno valor foi expedido em 16.07.2009 (170). Assim sendo, o depósito efetuado em 25.08.2009 (fl. 172) encontra-se dentro do prazo legal estabelecido, não incidindo juros de mora.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pequeno valor, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido à parte exequente foi efetuado dentro do prazo legalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado pelos índices ora mencionados, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor do apelante.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004703-23.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JANAINA MARIA DE SOUZA e outros
: DENILSON PAIXAO DOS SANTOS
: SEVERINA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : IRMA MOLINERO MONTEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 08-08-2003 em face do INSS, citado em 18-11-2003, visando o pagamento das parcelas do auxílio-doença, devidas ao *de cujus*, da alta médica indevida (18-03-1997) até a data do óbito (03-02-2001), do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito, e da indenização pelo dano moral causado pelo INSS aos requerentes.

A r. sentença proferida em 13-03-2006 declarou a decadência com relação ao pedido de pagamento das parcelas referentes ao auxílio-doença, julgou improcedente o pedido de pensão por morte, em razão da perda da qualidade de

segurado do *de cujus* à época do óbito, de modo que os requerentes não preencheram os requisitos necessários à concessão do benefício e, conseqüentemente, julgou improcedente o pedido de indenização pelo dano moral. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que não houve a decadência do direito ao recebimento de prestações do auxílio-doença, e que comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, bem como sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que faz jus à pensão pleiteada e à indenização pelo dano moral.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal nas fls. 201/203, pela desnecessidade de intervenção, ante a ausência de interesse de incapaz e pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida declarou a decadência com relação ao pedido de pagamento das parcelas referentes ao auxílio-doença, julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte, em razão da perda da qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, de modo que os requerentes não preencheram os requisitos necessários à concessão do benefício e, conseqüentemente, julgou improcedente o pedido de indenização pelo dano moral. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de pensão por morte.

Passo, então, à análise da questão.

Com relação ao pedido de condenação do Instituto ao pagamento de parcelas do auxílio-doença que seriam devidas em vida ao *de cujus*, reconheço, de ofício, a ilegitimidade ativa, uma vez não requerido em vida pelo segurado falecido, tendo em vista que tal benefício possui caráter personalíssimo, sendo necessário que o mesmo tivesse sido requerido pelo *de cujus* para que o direito ao recebimento das parcelas devidas até a data do óbito e não recebidas pelo falecido fosse transmitido aos seus herdeiros.

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 102 DA LEI 8.213/91. LEI Nº 10.666/2003. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.

1. Sendo o direito ao auxílio-doença de caráter personalíssimo, eventuais parcelas devidas a seu titular somente seriam transmissíveis aos herdeiros se o benefício já tivesse sido postulado pelo segurado.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

3. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Inteligência do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 8.213/91 e da Lei n.º 10.666/03, bem como da EC n.º 20/98, com a ressalva efetuada na parte final do parágrafo 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, que passou a abranger também aquele que na data do óbito não ostentava a qualidade de segurado, não havia ainda implementado o requisito idade mínima, mas já contava à época do evento morte com a carência mínima necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade.

4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC n.º: 1999.61.14.005987-5/SP, Décima Turma, Rel. Des. Galvão Miranda, DJU DATA: 12-07-2006, pág. 689.) (grifo nosso)

Com relação ao pedido de concessão de pensão por morte, conforme se depreende da inicial, pretendem os requerentes a concessão do referido benefício em decorrência do óbito de seu pai e companheiro, respectivamente, Jonas de Souza dos Santos, ocorrido em 03-02-2001 (fl. 20).

Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."

No que pertine à condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito (03-02-2001), não restou esta devidamente comprovada nos autos, tendo em vista que não se demonstrou que teria ele continuado a recolher contribuições previdenciárias após 21-11-1997, data do último vínculo com a previdência (fl. 49), de modo que, passado o período de graça, perdeu a qualidade de segurado (art. 15, Lei n.º 8.213/91).

Ressalte-se que apesar de o *de cujus* ter realizado mais de 120 (cento e vinte) contribuições e portanto, mantendo a qualidade de segurado por 24 (vinte e quatro) meses, ou seja, até 21-11-1999, nos termos do artigo 15, § 2º da Lei n.º 8.213/91, ainda assim, não mantinha qualidade de segurado à época do óbito (03-02-2001).

No que tange a eventual alegação de que o benefício de pensão por morte não tem como requisito elementar a qualidade de segurado do *de cujus*, tal alegação não merece prosperar, visto que a concessão do referido benefício será estabelecida em conformidade com a legislação vigente na data do óbito.

Sendo assim, tendo o *de cujus* falecido em **03.02.2001**, a concessão de tal benefício deve seguir o disposto no artigo 102, § 2º da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, ou seja: "*não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do artigo 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para a aposentadoria na forma do parágrafo anterior*".

Ressalte-se que, tendo o *de cujus* exercido atividade urbana na condição de trabalhador autônomo após seu último vínculo com registro em CTPS, torna-se necessária a comprovação do efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias para que se demonstre a sua condição de segurado junto à Previdência Social, o que não ocorreu *in casu*.

Ademais, apesar da alegação da parte autora no sentido de que o *de cujus* parou de trabalhar em decorrência de doença que o acometia, não há comprovação nos autos de tal fato, salientando-se que os documentos médicos (fls. 28/36) e a certidão de óbito (fl. 20) fazem menção a males distintos, não restando comprovado que o falecimento tenha se dado em razão do agravamento do mal existente quando da concessão do auxílio-doença ao falecido, razão pela qual o r. *decisum* deve ser mantido em sua íntegra.

Outrossim, após a alta médica do *de cujus* (18-03-1997, conforme fl. 24), qualificada pela parte autora como indevida, mas sem comprovação neste sentido, o falecido voltou a trabalhar, tendo registro em CTPS até 21-11-1997 (fl. 49) e tendo trabalhado de forma autônoma como marceneiro, segundo os depoimentos testemunhais (fls. 135/138).

Desnecessária a análise do requisito da dependência econômica dos requerentes em relação ao *de cujus*, uma vez que ausente o requisito da qualidade de segurado do falecido à época do óbito, conforme demonstrado, e considerando-se a necessidade de preenchimento cumulativo dos requisitos para a concessão da pensão por morte.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, em face da não comprovação da condição de segurado do falecido na época do óbito, deve a demanda ser julgada improcedente.

Julgo prejudicado o pedido de indenização pelo dano moral, uma vez negados os pedidos de pagamento de parcelas do auxílio-doença e de concessão de pensão por morte.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, reconheço a ilegitimidade ativa "ad causam"** quanto ao pedido de pagamento de parcelas referentes ao auxílio-doença não pleiteadas em vida pelo *de cujus*, e **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito** quanto a este pedido e **nego seguimento à apelação da parte autora no tocante ao pedido de concessão de pensão por morte, julgando prejudicado o pedido de indenização pelo dano moral**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida, ainda que por fundamentos diversos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006845-60.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.006845-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ISAIAS VICENTE LAMIN
ADVOGADO : ELISABETE REGINA DE SOUZA BRIGANTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho, deixando de condenar o autor às custas e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos legais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme períodos de contribuição - CNIS (fls. 84/86), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos periciais (fls. 51/52 e 64/67) que o autor, hoje com 42 anos de idade, é portador de cegueira (acuidade visual menor que 20/200) e estrabismo divergente em olho esquerdo decorrente de ambliopia anisométrica profunda (grande diferença de grau de um olho para outro), além de tendinite em membros superiores. Afirma o perito Dr. José Felipe Gullo que o autor pode apresentar prejuízo no desempenho de suas atividades habituais nos períodos de dor, estando parcial e definitivamente incapacitado para o trabalho em decorrência do déficit visual em olho esquerdo. Conclui o perito oftalmologista Dr. José Barbieri Júnior que o autor está total e permanentemente incapacitado para sua profissão, não pelo momento do acometimento da patologia (nascimento), mas pela alteração do Código Nacional de Trânsito, que rebaixou sua carteira de habilitação, impedindo-o de trabalhar como motorista profissional.

Por outro lado, observa-se que os peritos médicos fixaram a incapacidade do autor com fundamento em patologia congênita, restando configurada a preexistência da doença em relação a sua filiação aos quadros da previdência social, sendo aplicável o art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da mesma forma, os peritos médicos afirmam que o autor é passível de recuperação ou reabilitação para o exercício de outra atividade, fato corroborado pela consulta a períodos de contribuição - CNIS, realizada em 21.11.2008 (fls. 84/86), onde consta que, após a cessação do vínculo como motorista em 19.02.2002 (fls. 10), o autor possui vínculos empregatícios com a empresa "Marpe Serviços Agrícolas Ltda." no período de 12.04.2004 a 07.12.2004, com a empresa "Anésio Benedito Martin Justo ME" nos períodos de 13.04.2005 a 15.11.2005, 24.04.2006 a 29.11.2006 e 25.04.2007 a outubro de 2007, e com a empresa "Feronorte SA Ferrovias Norte Brasil" a partir de 04.02.2008, com última remuneração em outubro de 2008.

Assim, ausentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez, ou mesmo do auxílio-doença, conforme o disposto nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença por seus fundamentos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006163-79.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.006163-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : VICENTINA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00061637920064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 28-07-2006, em face do INSS, citado em 11-09-2006, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo do benefício NB 31/502.822.406-0 (20-03-2006).

A r. sentença, proferida em 26-02-2010, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, uma vez que, não tendo sido realizada a perícia médica, em razão da ausência injustificada da parte autora, não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 21.600,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa, em razão da não realização da perícia médica. Requer a nulidade da r. sentença e a remessa dos autos ao MM Juízo *a quo*, para que seja dado regular processamento ao feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não comprovou a incapacidade laboral e não se desincumbiu de demonstrar o alegado.

Em apelação, a requerente alega o cerceamento de sua defesa, em razão da não realização da perícia médica.

Preliminarmente, com relação à alegação de nulidade da r. sentença, consta dos autos que o MM. Juízo *a quo* declarou, na fl. 61, preclusa a prova pericial, em razão da ausência injustificada da parte autora à perícia designada, para a qual fora devidamente intimada nas fls. 57/58, e determinou a conclusão dos autos para a prolação da sentença.

A referida decisão foi publicada em 06-06-2008 (fl. 61, vº), tendo a parte autora se quedado inerte quando teve a oportunidade de impugná-la, motivo pelo qual a questão relativa à prova pericial encontra-se preclusa.

Resta demonstrado, portanto, que a parte autora não apresentou legítimo impedimento, não obstante tivesse tido a oportunidade de fazê-lo.

Dessa forma, prevalece o disposto no parágrafo único do artigo 245 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 245. A nulidade dos atos deve ser alegada na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão.

Parágrafo único. Não se aplica esta disposição às nulidades que o juiz deva decretar de ofício, nem prevalece a preclusão, provando a parte legítimo impedimento."

Ademais, a parte autora não pode alegar cerceamento de sua defesa, quando a responsabilidade pela não comprovação de algum fato lhe toca, a teor do artigo 243 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 243. Quando a lei prescrever determinada forma, sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa."

Dessa forma, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001256-22.2006.4.03.6119/SP
2006.61.19.001256-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MANOEL DE OLIVEIRA SOLIDADE
ADVOGADO : SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MANOEL DE OLIVEIRA SOLIDADE em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 18.08.2004) sem a incidência do fator previdenciário elaborado através da tábua de mortalidade do IBGE. Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 30/44, pugnano pela improcedência do pedido. A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observados os termos do art. 12 da Lei 1060/50.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação

da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano

de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. *Apelação desprovida.*"

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. *Apelação da parte autora não provida.*"

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003575-42.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.003575-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIANE MINA TODA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035754220064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não foi comprovada a sua miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada em custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvado o disposto no art. 12, da Lei 1.060/1950.

A autora busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que comprovou preencher os requisitos autorizadores à concessão do benefício assistencial, a saber: tem idade superior a sessenta e cinco anos e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 199v).

Em parecer de fl. 204/206, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Após breve relatório, passo a decidir.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O art. 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §

1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 12.01.1931 (fl. 14), a autora tem setenta e nove anos de idade, atualmente.

Todavia, ainda que a autora preencha o requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

Conforme estudo social realizado em 04.09.2008 (fl. 133/139), o núcleo familiar da autora era composto, à época, por ela e seu cônjuge, que recebia benefício previdenciário no valor de R\$ 837,00 (oitocentos e trinta e sete reais), perfazendo rendimento *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993. Residiam em imóvel próprio, dotado de estrutura e mobiliário adequados e com linha telefônica instalada. Outrossim, não foram enumerados gastos essenciais em valor superior ao do rendimento percebido.

Por outro lado, conforme dados obtidos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - ora anexos, a autora recebe benefício previdenciário de pensão por morte, com data de início - DIB - em 02.10.2010, sendo vedada a acumulação deste com o benefício assistencial pretendido, conforme dispõe o artigo 20, §4º, da Lei 8.742/93.

Assim sendo, não restaram comprovados os requisitos necessários ao benefício assistencial pretendido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011284-15.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011284-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ANA ROSA MACIEL DE CAMARGO

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00072-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, a nulidade da r. decisão ante a ausência de fundamentação. No mérito, sustenta que há saldo remanescente em seu favor, decorrente da aplicação de correção monetária e juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição requisitório no orçamento. Subsidiariamente, requer a remessa dos autos ao contador judicial desta Corte para a aferição de seu cálculo de atualização.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 238.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar.

Rejeito a preliminar suscitada pela exequente de nulidade da r. sentença recorrida por ausência de fundamentação, uma vez tal hipótese não se verifica no caso em tela, porquanto o Juízo *a quo* expôs de forma clara e minuciosa as razões de seu convencimento.

Do mérito.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de requisição de pequeno valor.

Art. 100. (...)

§3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório.

Sendo certo que o preceito legal em comento estabelece um prazo para o cumprimento da ordem de requisição, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo legal. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto no aludido diploma legal, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República, sendo, no caso em tela, dentro do prazo deferido pela Lei n. 10.259/2001.

Na hipótese de RPV, o art. 128 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado em consonância com as demais normas que disciplinam o pagamento de débitos judiciais de pequeno valor, ou seja, de até 60 salários-mínimos (parágrafo 1º, do art. 17, da Lei nº 10.259/2001), uma vez que os recursos orçamentários para o pagamento destes débitos advêm de estimativas anuais para inclusão na Lei Orçamentária anual do exercício seguinte, permitindo-se, assim, que se consigne aos Tribunais Regionais Federais créditos necessários para atender, dentro do prazo de 60 dias, todas as requisições de pequeno valor (RPV) que sejam apresentadas ao longo do exercício.

No caso dos autos, consoante consulta ao sistema de informações processuais, verifica-se que o ofício de requisição de pequeno valor foi distribuído neste Tribunal em 24.04.2009. Assim sendo, o depósito efetuado em 26.05.2009 (fl. 162) encontra-se dentro do prazo legal estabelecido, não incidindo juros de mora.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pequeno valor, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Ressalto, ainda, que não há necessidade de remessa dos autos ao contador judicial, pois a questão a ser dirimida diz respeito unicamente à interpretação da possibilidade de inclusão de juros de mora na atualização da requisição de pequeno valor, quando esta é paga dentro do prazo legal.

Assim, considerando que o depósito do valor devido ao exequente foi efetuado dentro do prazo legalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado pelos índices ora mencionados, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor da parte apelante.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013525-59.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.013525-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GILDA MARIA CANDIDO NUNES DA SILVA

ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO RICCHINI LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00063-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, na forma do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em verbas de sucumbência.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando que há saldo remanescente a apurar, decorrente da aplicação de correção monetária e juros de mora no período compreendido entre a data da conta liquidação e a data da expedição requisitório de pagamento.

Contrarrazões de apelação, à fl. 295/303.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §3º, da Constituição da República, c/c o art. 17 da Lei n. 10.259/2001, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de requisição de pequeno valor.

Art. 100. (...)

§3º O disposto no caput deste artigo, relativamente à expedição de precatórios, não se aplica aos pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer em virtude de sentença judicial transitada em julgado.

Art. 17. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado no prazo de 60 (sessenta) dias, contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, na agência mais próxima da Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, independentemente de precatório.

Sendo certo que o preceito legal em comento estabelece um prazo para o cumprimento da ordem de requisição, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo legal. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto no aludido diploma legal, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República, sendo, no caso em tela, dentro do prazo deferido pela Lei n. 10.259/2001.

Na hipótese de RPV, o art. 128 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado em consonância com as demais normas que disciplinam o pagamento de débitos judiciais de pequeno valor, ou seja, de até 60 salários-mínimos (parágrafo 1º, do art. 17, da Lei nº 10.259/2001), uma vez que os recursos orçamentários para o pagamento destes débitos advêm de estimativas anuais para inclusão na Lei Orçamentária anual do exercício seguinte, permitindo-se, assim, que se consigne aos Tribunais Regionais Federais créditos necessários para atender, dentro do prazo de 60 dias, todas as requisições de pequeno valor (RPV) que sejam apresentadas ao longo do exercício.

No caso dos autos, o ofício de requisição de pequeno valor foi expedido em 12.11.2009 (fl. 260). Assim sendo, o depósito efetuado em 24.12.2009 (fl. 263) encontra-se dentro do prazo legal estabelecido, não incidindo juros de mora.

Insta salientar também que não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação originária e a data da expedição do ofício de requisição de pequeno valor, porquanto este é o entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido à exequente foi efetuado dentro do prazo legalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado pelos índices ora mencionados, é de rigor o reconhecimento da inexistência de crédito em favor da parte apelante.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007529-95.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007529-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DALVA BATISTA DE CARVALHO SANTOS

ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00075299520074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez da autora.

O MM. Juiz a quo julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido à autora o benefício de auxílio-doença, NB 116.197.977-5, com DIB em 04.02.2003 e cessado em 25.02.2003 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 128.544.170-0, com DIB no dia seguinte em 26.02.2003.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo,

portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 no caso em tela. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004035-07.2007.4.03.6121/SP
2007.61.21.004035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE ANTONIO GUEDES
ADVOGADO : ANA ROSA NASCIMENTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a devolução das contribuições previdenciárias vertidas por força do desempenho de atividade laborativa posteriormente à sua aposentadoria. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a concessão da gratuidade judiciária. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que o artigo 12, § 4º, da Lei nº 9.032/95, que determina o desconto da contribuição previdenciária dos aposentados que retornam à atividade profissional é totalmente inconstitucional, por tratar de autêntico confisco, já que o contribuinte não terá direito a nova aposentadoria ou outro benefício qualquer, ferindo o princípio da igualdade tributária.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Conforme se depreende dos documentos constantes dos autos, o autor, após aposentar-se por tempo de contribuição em 17.08.2000 (carta de concessão à fl. 15), continuou a desempenhar atividade laborativa junto à empresa Confab Industrial S/A (fl. 18).

Até a edição da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o segurado aposentado que permanecesse exercendo funções laborais, efetuava recolhimentos para o RGPS, porém, ao cessar suas atividades, as contribuições vertidas após a jubilação eram devolvidas pelo Instituto em forma de pecúlio.

A devolução das contribuições em forma de pecúlio foi extinta pela Lei 8.870/94, com a revogação do inciso II do art. 81 da Lei 8.213/91. O mesmo diploma legal, em seu artigo 24, isentou da contribuição previdenciária os aposentados que continuavam em atividade na qualidade de segurados empregados ou trabalhadores avulsos; os demais continuavam com a obrigação de contribuir.

Com a edição da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, a obrigação foi ampliada a todo segurado aposentado que permanecer ou retornar ao trabalho, consoante expressa previsão da Lei nº 8.212/91, art. 12, § 4º, e Lei nº 8.213/91, art. 11, § 3º, ambos na redação dada pela Lei 9.032/95, este último com a seguinte redação:

O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei 8.212/91, para fins de custeio da Seguridade Social.

É oportuno ressaltar que não há que se falar em inconstitucionalidade pelo fato de não haver contraprestação previdenciária específica para o aposentado que continuar recolhendo contribuições previdenciárias, visto que a Previdência Social é organizada pelo sistema de repartição, no qual as contribuições dos que são aptos para o trabalho e que têm renda são de imediato empregadas no amparo daqueles que não ostentam esta condição. Esse sistema funda-se no princípio da solidariedade, segundo o qual a obrigação de custeio é autônoma em relação à de amparo.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. O artigo 195 da Constituição Federal dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei. Cuida-se do princípio da solidariedade, pelo qual se pretende reunir esforços para financiamento de uma atividade estatal complexa e universal, tal qual é a seguridade.

2. Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia.

3. O instituto que permitia a devolução das contribuições recolhidas pelo segurado aposentado que retornasse ao trabalho era o pecúlio, que foi retirado do ordenamento jurídico pelas Leis 9.032/95 e 9.219/95, ao revogarem os artigos 81/85 da Lei 8.213/91.

4. Por outro lado a isenção do aposentado de contribuir sobre o salário quando retornasse ao trabalho após ter se aposentado, instituída pela Lei 8.870/94, foi revogada pela a Lei 9.032/95, que acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 12 da Lei 8.212/91. Assim, extinguiu-se o pecúlio, mas manteve-se a contribuição sobre o salário do aposentado-empregado.

5. Inexiste possibilidade de restituição.

6. Apelação e remessa oficial providas, invertendo-se os ônus da sucumbência, em favor da autarquia, observados os termos do art. 12 da Lei 1060/50, em razão da existência de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(AC 2003.61.21.000789-0, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU de 31.08.2006, p. 258)

Portanto, dos segurados aposentados que continuaram exercendo funções laborativas, estiveram desobrigados de recolher as contribuições, por expressa disposição legal, apenas os que o fizeram na qualidade de empregados e trabalhadores avulsos, e exclusivamente no período de 15.04.1994 a 28.04.1995.

No caso, estando sendo discutidas as contribuições relativas a período posterior ao advento da Lei nº 9.032/95, a pretensão não merece acolhida.

Diante dos exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051369-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051369-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : BENEDITO CAROSIO

ADVOGADO : RONALDO ARDENGHE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00090-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 23-08-2006 em face do INSS, citado em 30-11-2006, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo em 23-03-2006.

A r. sentença proferida em 17-04-2008 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, desde o ajuizamento da ação, bem como de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.200,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que o requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 28-09-1945, que laborou nos meios rurais na condição de diarista, passou a trabalhar como pedreiro, por pouco tempo, e depois, retornou à condição de rurícola, até os dias de hoje.

O requerente juntou aos autos a sua CTPS, com registros de atividade urbana nos períodos de 05-05-1975 a 30-10-1975, de 01-12-1986 a 15-06-1989, e de 01-06-1993 a 10-09-1993 e com registros de atividade rural nos períodos de 18-06-2001 a 04-08-2001, de 01-07-2002 a 08-01-2003, de 02-02-2004 a 14-11-2004 e de 29-11-2004 a 23-01-2005 (fls. 09/11).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."

(in *Repertório IOB de Jurisprudência*, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

Ao compulsar dos autos, verifica-se que os registros dos períodos de atividade rural constantes da CTPS da parte autora, a partir de 2001, não são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pelo lapso temporal exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, não havendo nenhum outro documento mais remoto a comprovar tal atividade durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, em desconformidade com as provas acostadas aos autos, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 47/48, uma vez que a testemunha Elza Pelan

Milani declarou que conhece o autor há pelo menos vinte anos, que este sempre foi trabalhador rural, que trabalhou como pedreiro somente por três meses, e depois, voltou a trabalhar como rurícola, e a testemunha Benedito Donisete Alcantara, por sua vez, declarou que conhece o autor há pelo menos trinta e dois anos e que durante este período o autor sempre trabalhou na roça, o que contraria a prova documental apresentada, uma vez que a parte autora possui diversos registros urbanos em sua CTPS, a partir de 1975.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

WALTER DO AMARAL

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060074-93.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.060074-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANTONIA GOMES

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 07.00.00083-2 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 20-08-2007 em face do INSS, citado em 08-10-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 22-07-2008 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, sem incidência sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada. Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 27-05-1952, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado na condição de diarista.

A autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 27-01-1973, com Laércio Gomes (fl. 10), o certificado de alistamento militar de seu marido, datado de 26-05-1981 (fl. 14) e a certidão de nascimento do filho do casal, lavrada em 04-10-1990 (fl. 12), todos os documentos qualificando o marido da autora como lavrador e ainda, declaração datada de 23-07-2007, do Juízo da 57ª Zona Eleitoral de Itararé - SP, informando que no ato de sua inscrição eleitoral, em 25-07-1968, o cônjuge da requerente qualificou-se como lavrador (fl. 13).

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênias para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que seu marido deixou de trabalhar nas lides rurais, tornando-se empregado urbano com registro em CTPS, conforme se verifica do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) - fls. 24/29 e 94/95, com registro junto à empresa **"Vasatex Indústria de Cerâmica Ltda"** no período de **01-07-1992 a 01-06-2000, sendo que inclusive recebeu o benefício previdenciário de auxílio doença, nos períodos de 29-01-2001 a 02-06-2002 e 20-06-2002 a 17-07-2003, nas condições de industriário e comerciário, respectivamente, e outrossim, aposentou-se por invalidez, nesta última condição, a partir de 18-07-2003 (NB: 32/505.110.286-3), demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais e verifica-se, outrossim, que a parte autora não apresentou nenhum documento posterior em seu nome a confirmar o seu labor rural pelo tempo preconizado pela legislação previdenciária.**

Outrossim, em seu depoimento pessoal acostado nas fls. 49/51, a parte autora confirmou que, atualmente, seu marido encontra-se aposentado por invalidez, e que antes deste episódio, ele trabalhava com cerâmica, e que nunca fez outra coisa.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, em desconformidade com o alegado pela parte autora, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos acostados das fls. 52/61.

Ressalte-se que, apesar de afirmarem conhecer a parte autora há mais de 30 (trinta) anos, ambas as testemunhas não souberam dizer com exatidão a atividade desenvolvida pelo marido da requerente, contradizendo, inclusive, o depoimento pessoal da própria autora. Logo, esses depoimentos são frágeis e inconsistentes para servir de prova do alegado labor rural da demandante.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063329-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063329-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAERCO NUNES DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO

No. ORIG. : 07.00.00015-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 09-02-2007 em face do INSS, citado em 25-05-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 18-09-2008 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos do Provimento nº 026/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a citação, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a implantação do benefício.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer que a incidência dos honorários advocatícios seja somente sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que o requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 28-01-1946, que durante toda a sua vida sempre laborou nos meios rurais, na condição de diarista.

O requerente juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 08-11-1965 (fl. 09) e título eleitoral, datado de 06-06-1970 (fl. 10), ambos documentos qualificando-o como lavrador.

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênias para transcrever a lição do Ilustre Professor Aníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, **início de prova não é comprovação plena. É um começo.** Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*

(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).

In casu, nota-se que a prova documental apresentada, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a parte autora inscreveu-se junto ao INSS, em 01-12-1984, na condição de **autônomo - vendedor ambulante - e efetuou recolhimentos previdenciários no período de janeiro de 1985 a janeiro de 1990** (fls. 80/82), demonstrando, portanto, que o mesmo exercia atividade urbana, e verifica-se, outrossim, que a parte autora não apresentou nenhum documento posterior em seu nome a comprovar o seu labor rural pelo tempo preconizado pela legislação previdenciária.

Ademais, os depoimentos testemunhais colhidos e acostados nas fls. 37/39, mostram-se frágeis, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido** nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a testemunha José Antelmo da Silva declarou que nos últimos oito anos não trabalhou com o autor e também não sabe onde o mesmo trabalhou, a testemunha Maria Inês dos Santos, por sua vez, declarou que há bastante tempo atrás, em período que não se recorda, trabalhou com o autor na lavoura, mas depois disso vê o autor saindo para trabalhar, mas não sabe onde o mesmo trabalha e a testemunha José Alves dos Santos declarou que não sabe onde o autor trabalhou ou onde o mesmo trabalha, impossibilitando, assim, a valoração dos depoimentos colhidos.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
WALTER DO AMARAL

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007550-70.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.007550-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FERNANDO KAZUMI KUBO
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075507020084036103 1 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FERNANDO KAZUMI KUBO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 22.09.2003) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz violação aos princípios da reciprocidade das contribuições e da isonomia. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do

benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006608-05.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JUAREZ DANTAS
ADVOGADO : HELCIO RICARDO CERQUEIRA CERVI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00066080520084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. O embargado foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando suspensa a execução, em face de ser beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva o apelante a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há diferenças a apurar em relação a revisão da renda mensal de seu benefício, na forma fixada no título judicial em execução.

Contrarrazões de apelação, à fl. 76/78.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor, por meio da correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei n. 6.423/77.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, conforme atesta a certidão de fl. 90 dos autos principais, o autor apresentou o cálculo de fl. 96/111, no qual foi apurado o montante de R\$ 101.096,94, referente ao principal e juros de mora, além de R\$ 8.307,64 a título de honorários advocatícios.

Citada na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, opôs a Autarquia previdenciária os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar procedentes os embargos à execução, ante a inexistência de diferenças em favor do embargado.

Com efeito, conforme se observa dos demonstrativo apresentado pelo INSS, à fl. 08 destes autos, em razão da data do início do benefício, não há vantagem financeira em favor do embargado com a revisão do cálculo da renda mensal inicial na forma definida na decisão exequenda, haja vista que não houve alteração do seu valor.

Ainda de acordo com o embargante, as diferenças apuradas pelo autor, ora embargado, são decorrentes da utilização equivocada de critério de reajuste do benefício - aplicação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994 - não contemplado no título judicial em execução.

Convém ressaltar que as informações e cálculos apresentados pelo INSS foram confirmados pela contadoria judicial, à fl. 64 destes autos.

Dessa forma, em face da inexistência de vantagem financeira em favor do embargado, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação do embargado.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010391-87.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010391-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE LUIZ BARBOSA
ADVOGADO : LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00103918720084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. A verba honorária foi fixada em R\$ 500,00.

Apela o autor alegando, em síntese, que os salários-de-benefício das prestações recebidas a título de auxílio-doença devem ser computados como salário-de-contribuição para efeito de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, não assiste razão à parte autora.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 502.185.406-9, com DIB em 18.02.2004 e cessado em 01.07.2004 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 502.216.863-0, com DIB no dia seguinte em 02.07.2004.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO

POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008649-29.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008649-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOAO BATISTA PEREZ

ADVOGADO : ANTONIO TADEU GHIOTTO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOAO BATISTA PEREZ em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 13.02.2004) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da causa. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil, e no mérito pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008807-84.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.008807-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : COSMO JOAO DE QUEIROZ
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GHIOTTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00088078420084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por COSMO JOAO DE QUEIROZ em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.06.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 61/84, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento de custas e da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, que deixa de exigir tendo em vista o autor ser beneficiário da justiça gratuita. Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

- I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
- II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.
- IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.
(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009176-78.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.009176-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO ALVES DA COSTA
ADVOGADO : ALINE MARTINS SANTURBANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00091767820084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO ALVES DA COSTA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 19.12.2005) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.
Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 59/67, pugnando pela improcedência do pedido.
A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, que ora deixa de ser exigido ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isenção de custas.
Em razões recursais, a parte autora aduz, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.
Intimado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Decido.
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011118-48.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.011118-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AURINO ANTONIO DE ANDRADE
ADVOGADO : ALINE MARTINS SANTURBANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111184820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AURINO ANTONIO DE ANDRADE em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 30.10.2006) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 57/67, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios indevidos em face do deferimento dos benefícios da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, a parte autora aduz, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

Intimado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)
4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)
5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.
6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

- I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
- II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.
- IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.
- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.
- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.
- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).
- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."
(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.
(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012057-28.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.012057-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANA TEOFILO DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00120572820084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANA TEOFILO DE ALMEIDA SILVA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.06.2004) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 28/46, pugnano pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenou a parte autora ao pagamento de custas e da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, deixando de exigir por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora aduz, preliminarmente, a nulidade da sentença face a ausência de fundamentação.

No mérito, pugna pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Alega que deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, rejeito a alegação de nulidade da sentença. Quanto à alegada ausência de fundamentação, verifica-se que a r. sentença se apresenta concisa e suficientemente motivada.

No mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação

previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)
"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030902-72.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.030902-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FLAVIANA PEREIRA DE SOUZA e outro
ADVOGADO : RODRIGO CHIACCHIO ORTUNHO (Int.Pessoal)
APELANTE : JOHNATAS DE SOUZA PIRES DE LIMA incapaz
ADVOGADO : RODRIGO CHIACCHIO ORTUNHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00063-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Os autores, em suas razões de apelação, pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos. Alegam, ainda, que a renda limite a ser considerada na aplicação do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/1998, é a dos dependentes do recluso, e não a deste.

Contra-razões de apelação (fl. 119/134).

Às fls. 143/146, a I. Representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Silvia de Meira Luedemann, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de companheira e filho menor de 21 anos de Nilson Pires de Lima, preso em 02.08.2007, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 50.

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através do documento de fl. 48 e da certidão de nascimento (fl. 92), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Quanto à renda auferida pelo recluso, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV,

da Constituição da República e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Nessa linha, constata-se dos autos às fls. 46 e 53 que o último salário-de-contribuição do recluso, relativo à competência de julho/2007, correspondia a R\$ 868,82, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 676,27 pela Portaria nº 142, de 11.04.2007. Sendo assim, os autores não fazem jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 02.08.2007 (fl. 50).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão dos autores, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação dos autores.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001716-52.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA INES VOLLAND

ADVOGADO : ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA INES VOLLAND em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.11.2007), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios, tendo em vista que não se aperfeiçoou integralmente a relação processual.

Em razões recursais, aduz a parte autora, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002257-85.2009.4.03.6103/SP
2009.61.03.002257-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PAULO JESUS MARCHESINI
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PAULO JESUS MARCHESINI em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 02.09.2005), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios, tendo em vista que não se aperfeiçoou integralmente a relação processual.

Em razões recursais, aduz a parte autora, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Sustenta a aplicação dos princípios da reciprocidade das contribuições e da isonomia. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº

8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.
III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.
IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.
V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.
(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.
2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.
3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004314-52.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004314-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ADELSON DA SILVA
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00043145220094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ADELSON DA SILVA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 16.05.2007) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 30/53, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os termos da Lei 1.060/50. Isenção de Custas.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz ser necessária a aplicação da tábua de mortalidade mais vantajosa ao segurado, devido à grande diferença no que tange à expectativa de vida. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência

originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005510-57.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.005510-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LAFAYETTE POZZOLI
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00055105720094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LAFAYETTE POZZOLI em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 08.04.2009) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 34/47, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. Custas pela parte autora.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz ser necessária a aplicação da tábua de mortalidade mais vantajosa ao segurado, devido à grande diferença no que tange à expectativa de vida. Requer o provimento do apelo.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº

8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007042-66.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.007042-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SALVIANA MARIA COSTA DE MORAES

ADVOGADO : ALEXANDRE DE ALMEIDA

CODINOME : SALVIANA MARIA COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00070426620094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela pugnando pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, já que presentes seus requisitos.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.01.1968, pleiteou a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 31.03.2010 (fl. 66/74), revela que a autora é portadora de espondiloartrose, apresentando síndrome cervicobraquial e cervicalgia, necessitando de tratamento fisioterápico e medicamentoso adequado, sem descartar a hipótese de cirurgia, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, tendo sido destacada, entretanto, pelo perito a dificuldade de sua recuperação.

Consoante verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, a autora está em gozo do benefício de auxílio-doença, o qual encontra-se ativo atualmente.

Em que pese ter sido destacado pelo perito o prognóstico reservado para o restabelecimento da autora, entendendo que contando atualmente com 42 (quarenta e dois) anos de idade, e tendo sido atestada a sua incapacidade temporária para o trabalho, não se justifica, por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Não restando preenchido, portanto, o requisito concernente à presença de incapacidade total e permanente da autora, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004727-41.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.004727-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CLAUDIONOR FERREIRA LIMA
ADVOGADO : CARLOS BRESSAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CLAUDIONOR FERREIRA LIMA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 20.08.2006) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 31/36, pugnano pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observado ser o autor beneficiário da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Em razões recursais, pugna a parte autora pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário, consoante os termos do art. 201, § 1º, da CF. Aduz violação aos princípios da reciprocidade das contribuições, da legalidade, da proporcionalidade, da razoabilidade e da isonomia. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004596-68.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.004596-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : GERALDO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GERALDO CARLOS DA SILVA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 14.03.2000), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005501-73.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.005501-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO CARLOS LUCENTINI

ADVOGADO : PATRÍCIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00055017320094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO CARLOS LUCENTINI em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 23.09.2008) sem a incidência do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas. Deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios, uma vez que a ação sequer foi contestada.

Em razões recursais, a parte autora aduz, preliminarmente, a nulidade da sentença face a ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela procedência do pedido, face a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Alega que deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, rejeito a alegação de nulidade da sentença. Quanto à alegada ausência de fundamentação, verifica-se que a r. sentença se apresenta concisa e suficientemente motivada.

No mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano

de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007096-10.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007096-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOAO CONTRERA

ADVOGADO : VICTOR ADOLFO POSTIGO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00070961020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOAO CONTRERA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 09.08.2002), mediante a modificação da tábua de mortalidade utilizada na apuração do fator previdenciário que incidiu sobre o cálculo do seu benefício.

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação às fls. 63/69, pugnando pela improcedência do pedido.

A r. sentença julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observado o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Custas *ex lege*.

Em razões recursais, aduz, em síntese, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

Intimado o INSS, deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º

IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.
Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-

7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007101-32.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007101-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIA MARTINS
ADVOGADO : PAULA CRISTINA MOURÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071013220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIA MARTINS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 13.08.2001), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto

atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei n° 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI N° 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei n° 9.876/99, consoante julgamento da ADIN n° 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional n° 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n° 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei n° 8.213/91, com as alterações da Lei n° 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI N° 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007157-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007157-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IEDAS FREITAS DA PAIXAO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00071576520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por IEDAS FREITAS DA PAIXÃO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.03.2008), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo

das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém,

quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-95.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.007543-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ZENEIDE MARIA BONFIM

ADVOGADO : PAULA CRISTINA MOURÃO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00075439520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ZENEIDE MARIA BONFIM em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 15.06.2007), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios, uma vez que a ação sequer foi contestada. Sem custas.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época da sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009358-30.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009358-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ELIAS CARACA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00093583020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ELIAS CARACA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 01.02.2008), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios, uma vez que a ação sequer foi contestada.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.

Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009616-40.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009616-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA DE FATIMA GOMES ZERBINI

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FATIMA GOMES ZERBINI em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.02.2005), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente institucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- *Agravo legal desprovido.*"

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- *Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.*

(...)

- *Agravo desprovido.*"

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. *No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)*

(...)

4. *Recurso improvido.*"

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. *Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

2. *Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)*

3. *Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a*

expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência. V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. *Apelação desprovida.*"

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. *Apelação da parte autora não provida.*"

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009625-02.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009625-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FRANCISCO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDA OLIVEIRA DOS SANTOS CAPEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096250220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCO DIAS DOS SANTOS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 17.08.2007), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.
IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.
V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009631-09.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009631-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA DO CARMO SILVA RODRIGUES

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00096310920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA DO CARMO SILVA RODRIGUES em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 08.08.2007), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º

E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva

Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009927-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009927-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO GARCIA DE ARAUJO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099273120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO GARCIA DE ARAUJO em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade (DIB 04.10.2004), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº

8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. - Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irresignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010668-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : PEDRO PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00106687120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor da causa.

Apela o autor alegando, em síntese, que os salários-de-benefício das prestações recebidas a título de auxílio-doença devem ser computados como salário-de-contribuição para efeito de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, não assiste razão à parte autora.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 123.678.195-0, com DIB em 27.02.2002 e cessado em 14.03.2005 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 138.684.021-9, com DIB no dia seguinte em 15.03.2005.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012629-47.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.012629-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SEBASTIAO LUCIANO DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00126294720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SEBASTIAO LUCIANO DA SILVA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 05.11.2002), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º

E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva

Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012631-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012631-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARCILIO ANDRE DA SILVA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00126311720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARCILIO ANDRE DA SILVA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 08.07.2002), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, caput, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº

8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015778-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015778-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALDEMAR SALDANHA DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157785120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva seja o réu compelido a reajustar seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente. Não houve condenação em honorários advocatícios, face ao deferimento da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, incorreu em cerceamento de defesa, por não possibilitar a ela a produção de prova, assim como não foram obedecidos os ditames de aplicação do artigo 285-A do CPC, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. Argumenta, por fim, que os benefícios em manutenção devem ser reajustados em proporção à

elevação do teto do salário-de-contribuição, consoante disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Requer, assim, a reconsideração ou anulação da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.

1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, inexistente qualquer amparo jurídico que agasalhe a pretensão da parte autora, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 não autorizam o critério de proporcionalidade entre o aumento do teto do salário-de-contribuição e do reajuste do benefício em manutenção. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região; AC 200572010009077/SC; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Luiz Antonio Bonat; DJ de 16.11.2005, pág. 892)

Observo que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso em comento, uma vez que o benefício titularizado pela parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição (fl. 21).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016078-13.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.016078-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EULALIA FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : VIVIAN ELIANE ANASTACIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00160781320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva seja o réu compelido a reajustar seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente. A demandante foi condenada em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, cujo pagamento deixou de ser exigido, por ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, incorreu em cerceamento de defesa, por não possibilitar a ela a produção de prova, assim como não foram obedecidos os ditames de aplicação do artigo 285-A do CPC, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. Argumenta, por fim, que os benefícios em manutenção devem ser reajustados em proporção à elevação do teto do salário-de-contribuição, consoante disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Requer, assim, a reconsideração ou anulação da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRINCÍPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.

1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. *Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, inexistente qualquer amparo jurídico que agasalhe a pretensão da parte autora, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 não autorizam o critério de proporcionalidade entre o aumento do teto do salário-de-contribuição e do reajuste do benefício em manutenção. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. *Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região; AC 200572010009077/SC; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Luiz Antonio Bonat; DJ de 16.11.2005, pág. 892)

Observo que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso em comento, uma vez que o benefício titularizado pela parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição (fl. 19).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031716-74.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.031716-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : NELCINA MOREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEX APARECIDO BRANCO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00076929720104036105 6 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nelcina Moreira de Souza em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, vez que os documentos apresentados comprovam o exercício da atividade rural.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender ausentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

A simples alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer a agravada.

Conforme orientação jurisprudencial pacífica, para se comprovar tempo de serviço rural, devem ser juntados aos autos documentos considerados como início de prova material, os quais devem ser complementados por testemunhas, circunstância que não se verifica no presente caso, vez que a prova oral ainda não foi produzida.

Nesse sentido, confira-se o julgado que porta a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - TRABALHADOR RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

I - A certidão de casamento, onde o marido aparece como lavrador, é início razoável de prova material, sendo apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - A prova material não precisa necessariamente referir-se ao período equivalente à carência do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória.

Agravo regimental desprovido.

(grifo nosso)

(STJ - 5ª Turma; AGRESP 496686 / SP; 2003/0015511-0, Rel. Ministro FELIX FISCHER; v.u., j. em 18/09/2003; DJ 28/10/2003, pg. 336)

Assim, tendo em vista que a verificação dos requisitos a ensejar a implantação do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento, impõe-se a reforma da decisão impugnada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da autora.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032035-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.032035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : CICERO OLIVEIRA MENDONCA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 95.00.00060-5 2 Vr SERTAOZINHO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Alves face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* entendeu que não há diferenças de saldo remanescente, por não serem devidos juros de mora entre a data da elaboração do cálculo e a data da apresentação do precatório.

Pleiteia o agravante a reforma da decisão, alegando, em síntese, que são devidos juros de mora entre a data da conta e a expedição do precatório.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 1º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido ao exequente foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, é de rigor a manutenção da r. decisão recorrida.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033500-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033500-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : LUIZA BENTO DA SILVA

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP

No. ORIG. : 10.00.00102-3 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZA BENTO DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Tabapuã/SP - Comarca de Catanduva/SP que, em sede de ação ordinária de concessão de benefício previdenciário, reconheceu de ofício a sua incompetência absoluta em razão da instalação, em data anterior à propositura da ação, de Vara do Juizado Especial Federal em Catanduva/SP, com competência territorial sobre a cidade de Tabapuã e localizado na sede da Comarca a que pertence a Vara Distrital dessa cidade, determinando, em consequência, a remessa dos autos ao referido Juizado Especial Federal.

Alega a agravante ser-lhe permitida, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, optar pelo ajuizamento da ação na Justiça Estadual da cidade de Tabapuã/SP, foro do seu domicílio, pelo que não poderia o Juízo *a quo* declinar, de ofício, de sua competência.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja declarada a competência da Vara Distrital de Tabapuã/SP, Juízo Estadual do seu domicílio.

Decido.

Inicialmente, ante a cópia de declaração de fls. 18, concedo à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita. Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A norma do art. 109, § 3º, da Constituição da República foi instituída pelo legislador constituinte como uma faculdade conferida aos beneficiários ou segurados da previdência social, hipossuficientes em sua maioria, com o objetivo de assegurar a concretização do princípio do amplo acesso à Justiça, permitindo-lhes, no caso de serem domiciliados em municípios que não abriguem sede de vara da Justiça Federal, eleger entre os Juízos com competência concorrente aquele de sua preferência para a propositura de demandas previdenciárias.

Assim, não havendo vara federal na comarca de domicílio do segurado, cabe-lhe optar livremente por ajuizar a ação previdenciária no Juízo Federal com jurisdição sobre a localidade de seu domicílio ou no Juízo de Direito da respectiva Comarca, ou mesmo em uma das Varas Federais Previdenciárias da Capital do Estado, não podendo a mencionada norma constitucional ser invocada em prejuízo da sua escolha.

No entanto, havendo vara federal na comarca onde se situa o foro distrital da Justiça Estadual, como sucede no presente caso, deixa de existir a competência delegada derivada do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

A questão já foi dirimida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sucessivas decisões, exaradas em hipóteses análogas, examinadas em sede de conflito de competência, conforme julgados a seguir:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e, existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC 43012/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 3ª Seção, j. 26.10.2005, DJ 20.02.2006.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. COMARCA COM SEDE EM OUTRO MUNICÍPIO. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

1. "A Vara Distrital na circunscrição territorial da comarca com sede em outro município, na organização judiciária, não se distingue como Comarca para a previsão constitucional de competência federal delegada (art. 109, § 3º, da C.F.)" (CC nº 16.848/SP, Relator o Ministro Milton Luiz Pereira, DJU de 19/8/1996).

2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo da Vara Federal de Jales, em São Paulo."

(CC 43015/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª Seção, j. 08.09.2004, DJ 17.10.2005.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO DISTRITAL VINCULADO À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL.

INAPLICÁVEL A PREVISÃO CONSTITUCIONAL DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º, DA CARTA MAGANA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando, portanto, inalterada a competência da Justiça Federal.

2. Precedentes da Primeira e da Terceira Seção.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da Vara de Jales - SJ/SP, o suscitado."

(CC 43010/SP, Rel. Min^a. Laurita Vaz, 3ª Seção, j. 24.08.2005, DJ 24.08.2005.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - CF, ART. 109, § 3º - VARA DISTRITAL - COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. "A Vara Distrital na circunscrição territorial da Comarca com sede em outro município, na organização judiciária, não se distingue como Comarca para a previsão constitucional de competência federal delegada".

2. Havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal.

3. Adota-se tal entendimento inclusive para os processos em curso, haja vista que o princípio da perpetuatio jurisdictionis não se aplica em caso de competência absoluta, mas apenas de competência relativa (CPC, art. 85).

3. Conflito conhecido e declarada a competência da Justiça Federal."

(CC 38713/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/ acórdão Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 14.04.2004, DJ 03.11.2004.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO PROPOSTA PELO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO NA JUSTIÇA COMUM (VARA DISTRITAL). EXISTÊNCIA DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL NA COMARCA À QUAL PERTENCE O MUNICÍPIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Em ações de executivo fiscal propostas por Autarquia Federal, competente o Juízo Federal para processar e julgar a demanda.

2. Não tem competência a Justiça Comum (Vara Distrital) se, na comarca, existe Vara da Justiça Federal. Precedentes da egrégia 1ª Seção desta Corte Superior.

3. Conflito conhecido para se declarar competente o Juízo Federal da 1.ª Vara da Comarca de Jales -SJ/SP, o suscitado."

(CC 43073/SP, Rel. Min. José Delgado, 1ª Seção, j. 25.08.2004, DJ 04.10.2004.)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF/88. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO.

1. Não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos.

2. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência da Justiça Federal.

3. Conflito conhecido para se declarar competente o Juízo Federal de Jales/SP, o suscitado."

(CC 43075/SP, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, j. 09.06.2004, DJ 16.08.2004.)

"DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo de Direito da Vara Distrital de Rio das Pedras - Piracicaba/SP, em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba -SP.

A ação ordinária de concessão de aposentadoria por idade em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, foi ajuizada perante a Justiça Estadual que declinou de sua competência para apreciar o feito ao argumento de que existe Vara Federal na sede da Comarca, não havendo motivo, portanto, para se falar em competência do Juízo Estadual e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (fls.34).

Irresignado com essa decisão declinatória, a Autora interpôs recurso de agravo de instrumento perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao recurso, declarando competente para prosseguir no feito o Juízo de Direito de Rio das Pedras.

Não obstante a decisão do e. Tribunal em questão, os autos foram encaminhados à Justiça Federal de Piracicaba, que deparou-se com a decisão proferida em sede de agravo de instrumento, e determinou, por esse motivo, o retorno dos autos ao Juízo Estadual, que por sua vez, suscitou o presente conflito.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do conflito, ou alternativamente, para que seja declarada a competência do Juízo Estadual.

É o relatório.

Inicialmente, ressalte-se que o presente conflito negativo de competência envolve Juízo Federal e Juízo Estadual que não reconhece estar investido de competência federal delegada, motivo pelo qual conheço do conflito por tratar-se de controvérsia instaurada entre juízos vinculados a Tribunais distintos, a teor do que preceitua o art. 105, I, d da Constituição Federal.

Depreende-se da petição inicial que a autora pleiteia concessão de aposentadoria por idade em face de autarquia federal.

Observa-se do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, que compete aos Juízes Federais decidir as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, porém, excetua as ações de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às justiças especializadas (eleitoral e trabalhista).

De outra parte, dispõe o mesmo artigo, em seu parágrafo terceiro que:

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Contudo, no caso em apreço, o Juízo Estadual, ao declinar da competência, informa que Aos quinze dias do mês de agosto de 1994 foi instalada vara federal na cidade de Piracicaba, sede da comarca a que se vincula esta Vara Distrital (fl. 34).

Tem-se assim que com a instalação da referida vara federal na Comarca, atrai-se a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, conforme julgado desta e. Corte:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal (CC 43012/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, 3ª SEÇÃO, julgado em 26.10.2005, DJ 20.2.2006 p. 202). sem grifo no original

Ante o exposto, com base no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil c/c artigo 3º do Código de Processo Penal, conheço do conflito e declaro competente para processar o feito o Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba-SJ/SP, ora suscitado, para onde deverão ser remetidos os autos, após informado o suscitante a respeito da presente decisão.

Publique-se. Intimem-se."

(CC 95222/SP, Rel. Minª. Jane Silva, j. 13.06.2008, DJ 20.06.2008.)

"DECISÃO

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL. JUÍZO FEDERAL. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

1. Havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há de se cogitar de delegação de competência constitucional.

2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo suscitado. Trava-se o presente conflito negativo de competência entre o Juízo de Direito da Vara Distrital de Paranapanema - Avaré e o Juízo Federal do Juizado Especial de Avaré, ambos no Estado de São Paulo, nos autos de ação movida contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício previdenciário. Colhe-se do processado que a demanda foi proposta perante o Juízo Estadual, que declinou de sua competência em razão da implantação do Juizado Especial Federal Cível de Avaré. Este, por sua vez, afirmando que a competência relativa não pode ser declarada de ofício, devolveu o feito à Justiça Comum que, então, suscitou o conflito.

A questão aqui tratada não é nova nesta Corte, que reiteradamente tem assentado que, havendo Vara Distrital na Comarca em que está instalada Vara Federal, não há que se falar em competência delegada.

Vejam-se os precedentes:

A - "CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE PROVENTOS. COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL.

- Compete à Justiça Federal processar e julgar ações propostas contra o INSS objetivando a revisão de benefício previdenciário, salvo a hipótese excepcional inscrita no artigo 109, § 3º.

- A instalação das Varas da Justiça Federal na Comarca sede do distrito domicílio dos beneficiários faz cessar a competência excepcional da Justiça Estadual.

- Conflito conhecido. Competência da Justiça Federal."

(CC nº 18.416/SP, Relator o Ministro VICENTE LEAL, DJU de 24/2/1997)

B - "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. INSS. JUÍZO FEDERAL. FORO DISTRITAL. JUÍZO FEDERAL.

- A comarca onde se situa o respectivo foro distrital é sede de vara federal.

- Competência do Juízo Federal suscitado."

(CC nº 21.281/SP, Relator o Ministro JOSÉ ARNALDO, DJU de 22/2/1999)

Na verdade, competente, no caso, é o Juízo Federal, na medida em que a Vara Distrital pertence à circunscrição territorial da Comarca, e como tal está a ela vinculada, não constituindo unidade jurisdicional autônoma para os efeitos da competência federal delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Havendo, portanto, Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há de se cogitar de delegação de competência constitucional.

A propósito:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e, existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43.029/SP, Relator o Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJU de 23/5/2005)

Nesse mesmo sentido, anotem-se as seguintes decisões: CC nº 47.472/SP, Relator o Ministro Hélio Quaglia, DJU de 2/6/2005; CC nº 43.021/SP, Relator o Ministro Paulo Medina; CC nº 49.828/SP, Relator o Ministro Gilson Dipp, DJU de 6/6/2005).

Diante do exposto, a teor do contido no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, conheço do conflito para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial de Avaré, no Estado de São Paulo, o suscitado.

Dê-se ciência ao Juízo suscitante.

Publique-se."

(CC 93122/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 01.02.2008, DJ 14.02.2008.)

No mesmo sentido: CC 95392/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 27.05.2008, DJ 29.05.2008; CC 95254/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, d. 15.05.2008, DJ 20.05.2008; CC 95253/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.05.2008, DJ 20.05.2008; CC 92082/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, d. 17.04.2008, DJ 25.04.2008; CC 94092/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 07.03.2008, DJ 25.03.2008; CC 90208/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, d. 26.09.2007, DJ 10.10.2007; CC 87034/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, d. 10.08.2007, DJ 22.08.2007; CC 47714/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 11.05.2005, 3ª Seção, DJ 23.05.2005; CC 36294, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 25.08.2004, 1ª Seção, DJ 27.09.2004.

Cabe registrar, por fim, que o valor atribuído à causa (R\$ 6.120,00), conforme cópia da inicial da ação originária acostada às fls. 09/15, situa-se dentro do limite legal de alçada estabelecido para efeito de determinação da competência do Juizado Especial Federal (art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034113-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : MILTON VIEIRA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ DA SILVEIRA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 10.00.00149-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante é portador de transtornos mentais relacionados ao estresse, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 46/57). Entretanto, verifico que os documentos são antigos, emitidos a partir de 2005, e os mais

recentes estão datados de mais de seis meses. Não há qualquer informação sobre o atual estado de saúde do segurado, que pode ter sofrido alterações, em virtude do tratamento a que esteve submetido nesse período.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão do segurado, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034239-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.034239-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CLAUDIO MACEDO SANTOS
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055144820044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (agravante): CLAUDIO MACEDO SANTOS, conforme Cédula de Identidade e CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls. 25).

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIO MACEDO SANTOS contra decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, recebeu as apelações do INSS e da parte autora nos efeitos suspensivo e devolutivo.

Sustenta o agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos ensejadores da aplicação de efeito apenas devolutivo às apelações interpostas, face ao caráter alimentar da demanda. Aduz que o art. 520, II, do CPC deve ser interpretado conforme o texto contido no art. 100, § 1º A, da CF.

Requer o agravante seja concedida a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do presente agravo, a fim de reformar a decisão agravada determinando que as apelações interpostas sejam recebidas e processadas somente no efeito devolutivo.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Como regra geral, o recurso de apelação é recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos do *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a apelação será recebida somente no efeito devolutivo se presente alguma das hipóteses previstas nos incisos do artigo supracitado, o que não aconteceu no presente caso.

Ressalte-se que o inciso II do artigo 520 do Código de Processo Civil aplica-se às ações típicas de alimentos, distinguindo-se das demandas de natureza previdenciária, não obstante o caráter alimentar dos benefícios.

Nesse sentido, cito precedentes desta Corte:

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO REVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. APLICAÇÃO DO RT. 520, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1) A regra geral é que a apelação seja recebida no duplo efeito - devolutivo e suspensivo, salvo os casos previstos no próprio dispositivo acima citado, os quais, contudo, não ocorreram no presente caso.

2) Não obstante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários, o inc. II do art. 520 do CPC não comporta uma interpretação extensiva, por se tratar de exceção, admitida apenas quando a lei expressamente a exclui, incidindo, portanto, somente nas ações de alimentos fundadas na Lei nº 5.478/1968, motivo pelo qual não se presta a fundamentar, per si, o efeito meramente devolutivo que se pretende atribuir às apelações interpostas em ações judiciais de natureza previdenciária.

3) Daí porque ser aplicável, na presente demanda previdenciária, o caput do art. 520 do CPC, segundo o qual deve ser recebida a apelação em seu efeito devolutivo e suspensivo.

4) Agravo de instrumento provido."

(AG 2003.03.00.050860-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, 7ª T., j. 14.05.2007, DJ 28.06.2007).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, § 1º, CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. ART.130 DA LEI 8213/91. ADIN N. 675-4. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96.

(...)

2- Aplica-se a regra geral do Código de Processo Civil (art. 520, CPC). A apelação deve ser recebida em ambos os efeitos.

3- Os casos excepcionais de recebimento da apelação no efeito apenas devolutivo são unicamente os previstos nos incisos I a VII do art.520 do CPC.

4- O caráter alimentar do benefício pleiteado não impõe o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, pois o inciso II da referida norma aplica-se somente nas típicas ações de alimentos.

5- Agravo legal desprovido."

(AG 97.03.042819-3, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª T., j. 21.08.2006, DJ 28.09.2006).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA - NATUREZA ALIMENTAR DO PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO.

1- Versando o provimento ora agravado tão-somente sobre os efeitos em que recebida a apelação da Autarquia Previdenciária, afigura-se descabido o pedido liminar para que se determine a imediata implantação do benefício concedido pela sentença de mérito, uma vez que o agravo de instrumento, em razão de sua devolutividade própria, deve guardar relação com a matéria impugnada, de modo que a providência preliminar a ser deduzida nesta espécie de recurso restringe-se à suspensão dos efeitos da decisão interlocutória, ou, se de conteúdo negativo, à antecipação da tutela recursal a fim de lhe conferir determinada eficácia (art. 527, III, do CPC).

2- A legislação processual civil em vigor determina o recebimento do recurso de apelação somente no efeito devolutivo nos casos em que a sentença confirmar a antecipação da tutela, nos termos de seu art. 520, VII, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. O entendimento vem sendo aplicado, igualmente, à tutela antecipada concedida no corpo da sentença de mérito, o que não é o caso dos autos, não tendo o Juiz a quo deferido ou concedido qualquer medida de urgência.

3- O inciso II do mesmo artigo diz respeito às demandas que objetivam a prestação de alimentos propriamente dita, distinguindo-se, portanto, das ações judiciais de natureza previdenciária, não obstante o caráter alimentar dos benefícios, motivo pelo qual este dispositivo não se presta a fundamentar, per si, o efeito meramente devolutivo que se pretende atribuir à apelação interposta.

4- Não se verificando qualquer das hipóteses elencadas no art. 520 do CPC, de rigor o recebimento da apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo.

5 - Agravo improvido."

(AG 2005.03.00.075462-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 29.05.2006, DJ 10.08.2006).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. RECEBIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROVIMENTO.

-O comando do artigo 520, II, do CPC, comporta interpretação restritiva, para abranger, somente, as ações de alimentos propriamente ditas, figurando-se, pois, inaplicável às demandas previdenciárias. Precedentes.

-Não mais vige a redação original do artigo 130 da Lei nº 8.213/91, que preconizava a recepção do apelo da Autarquia Previdenciária, exclusivamente, no efeito devolutivo.

-Não-incidência, na espécie, do artigo 520, VII, do CPC, porquanto, na espécie, anteriormente à sentença, restou denegado o pleito de tutela antecipada.

-Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado."

(AG 2005.03.00.019831-2, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, 10ª T., j. 18.10.2005, DJ 16.11.2005)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006658-45.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.006658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BARBOSA
ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE
No. ORIG. : 09.00.00006-5 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez do autor.

O MM. Juiz a quo julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 111.855.366-4, com DIB em 16.06.2000 e cessado em 02.09.2002 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 122.345.611-8, com DIB no dia seguinte em 03.09.2002.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO

POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O

cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se

dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da

Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com

outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução

corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-

doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo,

portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil,

interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do

disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS,

Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS,

reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007716-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007716-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ELIANA APARECIDA TOLENTINO

ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00189-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa e taxas judiciárias, isenta nos termos do disposto na lei de assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela objetivando a reforma da sentença, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, de auxílio-doença, ou benefício de prestação continuada, bem como a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre a condenação. Subsidiariamente, requer a isenção do pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

O d. Ministério Público Federal opina, em parecer de fl. 149/151, pela conversão do feito em diligência a fim de que se realize o estudo social, verificando-se, a rigor, a hipótese de anulação da sentença.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 15.12.1962, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos nos art. 42 e 59 da Lei 8.213/91, ou, ainda, a concessão do benefício de prestação continuada, este último previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O laudo pericial, elaborado em 26.01.2009 (fl. 90/94), revela que a autora é portadora de hipertensão arterial, depressão e exostose de face pósterio medial do fêmur, apresentando limitação para atividades que exijam grandes caminhadas.

Em complementação ao laudo, à fl. 111/112, o perito asseverou que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão de quaisquer dos benefícios em comento, o qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais, tampouco demonstrando que exerça atividade laboral incompatível com a limitação apontada pelo perito.

Ressalto que revela-se dispensável a realização do relatório de estudo social, como pugnado pelo d. *Parquet*, vez que a perícia concluiu pela ausência de incapacidade laboral da autora.

Não conheço do pedido da autora no que tange à dispensa de pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, vez que o d. Juiz "quo" dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **não conheço de parte do apelo da parte autora e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013753-29.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO EVANGELISTA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 09.00.00073-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez do autor.

O MM. Juiz a quo julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 118.605.545-3, com DIB em 28.09.2000 e cessado em 13.09.2005 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 502.748.284-8, com DIB no dia seguinte em 14.09.2005.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das 5ª, 6ª e 7ª Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 ao caso em tela. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014586-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ERMELINDA PESSI PASTRE

ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00121-1 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Condenada a requerente ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 1000,00 (mil reais), observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Contrarrazões de apelação às fl. 143/147.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 31.07.1935, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 31.07.1990, devendo comprovar 5 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos cópia a certidão de casamento, celebrado em 10.04.1961 (fl. 15), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural, no período anterior à data em que completou 55 anos de idade, pois embora exista referido documento, demonstrando a qualificação de seu cônjuge como lavrador, este é anterior ao documento apresentado pelo réu (CNIS - fl.44), que dá conta de que ela recebe benefício previdenciário de pensão por morte de natureza urbana, com valor atualizado de R\$ 812,57 com data de início - DIB - em 30.04.1977. Ademais, de acordo com a cópia da certidão de óbito (fl. 14), o cônjuge da requerente está qualificado como *motorista*, o que o descaracteriza como trabalhador rural.

Desse modo, embora as testemunhas de fl. 99/100 tenham afiançado que conhecem a autora há, aproximadamente, 40 anos, e que ela sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a ausência de início razoável de prova material quanto ao exercício de atividade agrícola.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da requerente ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016281-36.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.016281-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NIVALDO BENEDITO CEZAR

ADVOGADO : CAMILA SAAD VALDRIGHI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 08.00.00134-3 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez do autor.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 048.122.536-6, com DIB em 30.11.1991 e cessado em 24.08.1994 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 068.353.684-2, com DIB no dia seguinte em 25.08.1994.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 no caso em tela. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016655-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016655-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : REGINO CARVALHO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00095-0 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. A verba honorária foi fixada em R\$ 500,00.

Apela o autor alegando, em síntese, que os salários-de-benefício das prestações recebidas a título de auxílio-doença devem ser computados como salário-de-contribuição para efeito de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, não assiste razão à parte autora.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 560.062.980-6, com DIB em 19.05.2006 e cessado em 28.05.2006 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 560.095.959-8, com DIB no dia seguinte em 29.05.2006.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das 5ª e 6ª Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017192-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017192-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MESSIAS DIAS FERREIRA
ADVOGADO : ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00076-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, III, e § 1º do CPC, sob o fundamento de que intimado a dar prosseguimento ao feito, o autor ficou-se inerte. O demandante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação o autor pede a anulação da sentença e o regular prosseguimento do feito, uma vez que a ausência de comprovante de endereço não é documento indispensável para a propositura da ação. Pede o restabelecimento da tutela antecipada.

Sem contra-razões .

Após breve relatório, passo a decidir.

Instado a se manifestar para dar regulamento seguimento ao feito o advogado informou a mudança de residência da parte autora para outra cidade (fl. 107).

À fl. 111 foi determinada a comprovação de residência no local indicado na inicial quando do ajuizamento da ação, sob pena de extinção do feito, deixando o autor, no entanto, transcorrer o prazo "in albis" (fl. 113).

Diante da sua inércia, o processo foi extinto sem resolução do mérito.

No caso dos autos a parte autora mudou de cidade e não trouxe comprovante de que residia na comarca de Santa Bárbara D'Oeste à época do ajuizamento.

Embora o Código de Processo Civil não elenque especificamente tal documento como essencial à lide, não há motivos que obstem tal exigência, uma vez que compete ao juízo verificar as condições essenciais para o ajuizamento da ação e desenvolvimento válido e regular do processo.

Dispõe o artigo 87 do Código de Processo Civil:

Art. 87: Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Consoante se depreende dos autos, à época do ajuizamento da demanda, o autor seria domiciliado em Santa Bárbara D'Oeste, porém não há qualquer documento relativo a tal alegação.

Assim, mostra-se pertinente a comprovação do domicílio de residência do autor no momento da propositura da ação, de modo a caracterizar a hipótese prevista no artigo 87 do CPC anteriormente citado.

Sendo assim, tenho que merece ser mantida a extinção do processo, sem resolução do mérito, mas com fulcro no artigo 267, III do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021796-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021796-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : GENIVAL PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00022-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial, com renda mensal de 50% do salário-de-benefício. As parcelas vencidas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em apelação o autor pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça**, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicada a apelação do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022017-35.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.022017-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ERMANTINA GOUVEIA BARBOSA

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.01944-6 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em

comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Não houve condenação da autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Contrarrazões de apelação à fl. 74/78.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 09.10.1920, completou 55 anos de idade em 09.10.1975, devendo, assim, comprovar 5 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 10.09.1938 (fl. 11) e da certidão de óbito de seu esposo (20.11.1982, fl. 12), nas quais ele fora qualificado como *fazendeiro e lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao labor rurícola da demandante.

No entanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora existam referidos documentos demonstrando que seu esposo era lavrador, na audiência realizada em 09.02.2010 (fl. 56), a testemunha ouvida à fl. 59 afirmou que a autora parou de trabalhar há mais de 50 anos e a testemunha de fl. 60, por sua vez, afirmou não se recordar quando a autora deixou as lides do campo, mas diante da insistência na pergunta, afirmou que a requerente parou de trabalhar há 20 anos.

Dessa forma, ante a prova testemunhal vaga e imprecisa quanto a data em que a autora teria deixado de trabalhar, é de se concluir que a requerente deixou as lides do campo antes de preencher a idade mínima necessária para a concessão do benefício vindicado.

Assim, considerando que a autora completou 55 anos em 09.10.1975 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023100-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ZILDA DE FATIMA ZEQUI VALENTIM
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00190-3 1 Vr OLIMPIA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do disposto na lei de assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contra-arrazoado o feito pelo réu à fl. 178/181.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 25.02.1956, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos art. 59 e 42 da Lei 8.213/91 que dispõem: ***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos***

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 31.08.2009 (fl. 150/151), revela que a autora é portadora de osteoartrose discreta em joelho direito e esquerdo, não possuindo incapacidade para o desempenho de sua atividade laborativa, que refere ser de serviços gerais e acompanhante de idosos.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laborativa da autora, a justificar a concessão de quaisquer dos benefícios em comento, a qual não trouxe aos autos elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais.

Nada obsta, entretanto, que a autora venha a pleitear quaisquer dos benefícios em questão novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023333-83.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIO CEZAR DE SOUZA
ADVOGADO : ANA CAROLINA FERREIRA CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00021-1 1 Vt CERQUILHO/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acidentária.

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentados de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame, por esta Corte, da apelação interposta pela parte autora**, dando-se baixa na Distribuição.

Int.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023639-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023639-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE LIMA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00127-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa e custas processuais, nos termos do disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 88v).

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 29.11.1943, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 02.03.2008 (fl. 59), atesta que o autor é portador de hérnia inguinal esquerda, com indicação cirúrgica, devendo restringir-se às atividades que exijam o levantamento de cargas pesadas, obedecidos os parâmetros ergonômicos para faixa etária e sexo.

O laudo do assistente técnico do réu (fl. 69/71), por seu turno, conclui que a hérnia inguinal do autor é passível de cirurgia, não estando incapacitado para o trabalho.

Por outro lado, verifica-se da cópia da C.T.P.S., acostada à fl. 13/14 dos autos, que o último vínculo empregatício do autor refere-se ao período de 16.09.2002 a 07.10.2002, tendo sido a presente ação ajuizada em 16.08.2006, configurando-se, assim, a perda de sua qualidade de segurado, não restando evidenciado que estivesse incapacitado para o trabalho quando ainda sustentava tal condição.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023650-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.023650-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIO MIRANDA CARDOSO

ADVOGADO : ROSANGELA POZATTI

No. ORIG. : 08.00.00183-9 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez do autor.

O MM. Juiz a quo julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 502.191.131-3, com DIB em 02.04.2004 e cessado em 04.12.2007 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 525.650.637-0, com DIB no dia seguinte em 05.12.2007.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 ao caso em tela. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024075-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024075-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CELIA FERREIRA DE JESUS PEREIRA

ADVOGADO : MARIO GARRIDO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00094-5 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, haja vista estar incapacitada para desenvolver suas atividades laborais.

Contrarrazões de apelação às fls. 87/90.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 30.11.1962, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o qual está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo do perito judicial, elaborado em 04.09.2009 (fl. 61/65), atesta que a autora é portadora de lombalgia e depressão psíquica leve, sem apresentar incapacidade para sua função habitual de auxiliar de enfermagem.

Assim, não ficou caracterizada, no momento da perícia realizada por profissional equidistante das partes, a inaptidão para o desempenho de atividade profissional praticada pela autora, não ensejando, por ora, a concessão do benefício em comento.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028269-54.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028269-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MAIRENE DIAS

ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00087-6 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que objetiva o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, previsto no art. 143, da Lei 8.213/1991, sob o fundamento de que não restou comprovada sua atividade rurícola no período necessário. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50.

A parte autora, alega, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Apresentação de contra-razões à fl. 90.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifico que não foi produzida prova oral no Juízo *a quo*, uma vez que sua produção foi indeferida pela magistrada sentenciante. Ocorre que, no caso sub judice, a oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa ao labor que a demandante alega ter exercido, na qualidade de ruralista.

Observa-se que a autora colacionou aos autos sua certidão de nascimento (fl.62) e certidão de nascimento de seus filhos (1967, fl. 17; 1969, fl. 18; 1974, fl. 19 e 1974, fl. 20) nas quais se encontra qualificada como *lavradora*, bem como certidão de óbito de seu cônjuge (16.07.1996, fl. 74), na qual ele encontra-se qualificado como *lavrador* constituindo tais documentos, em tese, início de prova material do alegado labor ruralista.

Insta salientar que, conforme entendimento desta E. Corte, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, sempre que houver nos autos início de prova material. Desta feita, constato que tal omissão consubstanciou evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível.

Necessário, portanto, que se declare a nulidade da sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova que corrobore o início de prova material apresentado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento**, restando prejudicada a apelação da autora.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028791-81.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.028791-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE LUIZ DE BRITO
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-8 2 V_r PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. A verba honorária foi fixada em R\$ 300,00.

Apela o autor alegando, em síntese, que os salários-de-benefício das prestações recebidas a título de auxílio-doença devem ser computados como salário-de-contribuição para efeito de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, não assiste razão à parte autora.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 104.916.995-3, com DIB em 19.02.1998 e cessado em 29.01.2002 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 120.643.926-0, com DIB no dia seguinte em 30.01.2002.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5.º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029234-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.029234-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NEIDE CUSTODIO POGGI DA SILVA
ADVOGADO : ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00147-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado nos autos da ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. A autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Contrarrrazões de apelação à fl. 43/47.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 26.01.1954, completou 55 anos de idade em 26.01.2009, devendo comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha apresentado cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 07.07.1970 (fl. 06), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando que seu esposo era lavrador, a autora em seu depoimento pessoal (fl. 32) afirmou que é separada há mais de 29 anos, não havendo início de prova material do labor rurícola após esse período.

Destarte, embora as testemunhas ouvidas (fl. 33/34) tenham assegurado que conhecem a autora há 20 e 5 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou na lavoura, tais assertivas restam fragilizadas ante a ausência de início razoável de prova material.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2009 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período. Mesmo se não fosse levada a efeito a separação da autora para fins de comprovação do trabalho rural, é de se ressaltar que o ex-cônjuge contribuiu, de 1991 a 2003, na qualidade de "empresário".

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da autora. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032375-59.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.032375-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA CAETANO BONI
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00020-2 2 Vr GUARARAPES/SP
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Houve condenação da autora ao pagamento de custas e despesas processuais, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei 8.213/91.

Não houve apresentação de contrarrazões (fl. 87vº).

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 20.07.1953, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20.07.2008, devendo comprovar 13 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos cópia de sua certidão de casamento (19.10.1974, fl. 10), da certidão de nascimento de seus filhos (06.02.1976 e 24.08.1982, fl. 11/12), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*, comprovantes de inscrição no INCRA em nome de seu sogro (fl. 15/24), notas fiscais de produtor em nome de seu cônjuge (1985/1986, fl. 26/27) e ficha cadastral de aluno em nome de sua filha, indicando residência em localidade rural (10.01.1986, fl. 33), não restou comprovado o seu labor rural.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora existam referidos documentos demonstrando que seu esposo era lavrador, estes são anteriores aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados pelo réu à fl. 63/69, que comprovam a existência de vínculos de trabalho urbano por parte do seu cônjuge, no período de 1991 a 2010, não havendo início de prova material do retorno às lides rurais, sendo que a última atividade era a de vigia.

Desse modo, embora as testemunhas de fl. 71/72 tenham afiançado que conhecem a autora há aproximadamente 30 e 35 anos, respectivamente, e que ela sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a ausência de início razoável de prova material quanto ao exercício de atividade agrícola.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033950-05.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADAUTO CANDIDO MARTINS

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO

No. ORIG. : 09.00.00056-3 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez do autor.

O MM. Juiz a quo julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 111.269.802-4, com DIB em 19.11.1998 e cessado em 14.09.2000 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 118.121.077-9, com DIB no dia seguinte em 15.09.2000.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ, II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 a caso em tela. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 caput e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035973-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.035973-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00137-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. A verba honorária foi fixada em R\$ 500,00.

Apela o autor alegando, em síntese, que os salários-de-benefício das prestações recebidas a título de auxílio-doença devem ser computados como salário-de-contribuição para efeito de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, não assiste razão à parte autora.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 108.066.466-9, com DIB em 22.10.1997 e cessado em 04.07.2005 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 505.684.916-9, com DIB no dia seguinte em 05.07.2005.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036938-96.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.036938-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : BENEDITA MARIA BERNARDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO ABREU BELON FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00010-2 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índices de correção monetária que melhor reflitam as perdas inflacionárias. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor atualizado da causa, cuja cobrança foi condicionada à prova da perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que os índices utilizados para reajustamento dos benefícios de valor superior ao mínimo são manifestamente inadequados.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O autor é titular de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 05.08.1996 (fl. 07).

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprasse assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o uso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC, Confira:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Dessa feita, a pretensão do autor quanto à aplicação de outro índice não guarda qualquer amparo jurídico, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória nº 1415/96 estabeleceu que a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880/94. De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei nº 8880/94, o qual instituiu o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Entretanto, quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os

demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias n.ºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4.º, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inoportunidade de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

No que pertine ao reajuste de maio de 1996 no percentual de 20,05% referente ao INPC acumulado no período de maio/95 a abril/96, não guarda qualquer amparo jurídico a pretensão dos autores, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido a sua não incidência, de vez que, com a edição da Medida Provisória n.º 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037441-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037441-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO CARLOS CAETANO e outros
: APARECIDO FERMIANO DE TOLEDO
: CASSIA MAGALHAES
: EDUARDO HENRIQUE FERNANDES DOS SANTOS
: JOAO CARLOS DOS REIS
: LUIZ EDUARDO FRANCISCO
: MAURO MALVEZZI
: NELSON DE SOUZA
: VALENTIM LEONELLO
: WALTER FRANCO
ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELE MARIA CABRAL MOLMAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00060-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índices de correção monetária que melhor reflitam as perdas inflacionárias. Os autores foram condenados solidariamente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), com a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que os índices utilizados para reajustamento dos benefícios são inferiores à inflação, o que os torna insuficientes quanto ao seu poder de compra.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprasse assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o uso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC, Confira:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n. 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Dessa feita, a pretensão dos autores quanto à aplicação de outro índice não guarda qualquer amparo jurídico, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória nº 1415/96 estabeleceu que a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880/94. De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei nº 8880/94, o qual instituía o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96.

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- *A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

- *O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.*

- *Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.*

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Entretanto, quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4ª, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

No que pertine ao reajuste de maio de 1996 no percentual de 20,05% referente ao INPC acumulado no período de maio/95 a abril/96, não guarda qualquer amparo jurídico a pretensão dos autores, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido a sua não incidência, de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Dessa feita, não guarda direito aos segurados em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo (...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037582-39.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAURIVALDO ANTONIO CRISTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00161-2 1 Vr GUARUJA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria especial, mediante a atualização do menor e maior valor teto pelo INPC. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa atualizado a partir da propositura da ação, cuja execução foi condicionada à prova da modificação de sua situação econômica. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

O requerente, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, argumentando que a correção excepcional assegurada pela Portaria MPAS nº 2.840/82 não foi suficiente para recompor os valores do maior e menor valor teto.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos autos, o autor é titular do benefício de aposentadoria especial concedida em 07.05.1984 (fl. 14).

A pretensão da parte autora para que o menor e o maior valor-teto sejam atualizados pelo INPC não encontra guarida, senão vejamos.

A Lei nº 6.708/79, em seu artigo 14, alterou a redação do § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205/75, estabelecendo o INPC como fator de atualização do menor valor-teto, *verbis*:

**Art. 14 - O § 3º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação:
"§ 3 - Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor.**

Portanto, a partir da vigência de aludido diploma legal, o maior e menor valor-teto ficaram desindexados do salário mínimo, tendo por índice oficial de reajuste o INPC.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR-TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6.708/79. ÍNDICE INPC. MARCO INICIAL NOVEMBRO/79. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei 6.708/79.

2. O art. 15 da Lei 6.708/79 estabelece a aplicação retroativa do INPC para a recomposição dos salários das categorias profissionais cujas datas-bases estivessem compreendidas nos meses de novembro/78 a abril/79. Da mesma forma, o menor valor-teto dos salários-de-contribuição deve ser reajustado em novembro/79, aplicando o índice acumulado do INPC de maio/79 a outubro/79, afastando, em consequência, o fator de reajuste salarial (STJ; RESP 835327/RS; 5ª Turma; Relator Arnaldo Esteves Lima; DJ de 18.12.2006, pág. 499)

Entretanto, com a expedição da Portaria MPAS nº 2.804, de 30/04/1982, a Autarquia corrigiu a defasagem que vinha ocorrendo, reajustando o maior e menor valor-teto para o mês de maio de 1982 pela variação acumulada do INPC desde maio de 1979.

Assim, os benefícios concedidos a partir dessa competência (maio/82) não mais sofreram prejuízos quando do cálculo de suas rendas mensais iniciais, já que calculados de acordo com o critério acima mencionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE RMI DE BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO PELO ÍNDICE DO INPC. - - Ação que visa à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, com fundamento na necessidade de aplicação do INPC na atualização do menor valor teto que compôs a base-de-cálculo do salário-de-benefício.

- Cuida-se de matéria de caráter meramente jurídico e é descabida a realização de perícia contábil, que não alteraria seu deslinde. Aplicação do artigo 330, inciso I, do CPC

- Os benefícios cujos cálculos estavam sujeitos à sistemática do maior e menor valor-teto, a partir de novembro de 1979 até maio de 1982 sofreram prejuízo, tendo em vista que havia expressa determinação legal para aplicação do INPC que não foi cumprida. A partir de 1º/05/82, com a edição da Portaria MPAS 2.840/82, a autarquia passou a efetuar os cálculos em consonância com a legislação de regência.

- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1251990; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Leide Polo; DJF3 26.06.2009, pág. 424)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APLICAÇÃO DOS TETOS SOBRE O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI N.º 6.708/79. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS MAIO DE 1982. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO.

- Não há óbice na limitação dos elementos formadores das operações que resultam no valor final de benefício previdenciário, haja vista que, não obstante a Constituição Federal de 1988 tenha determinado a preservação real do valor dos benefícios previdenciários, delegou ao legislador infraconstitucional a tarefa de fixar os critérios pelos quais seria efetivado tal desiderato.

- A partir da entrada em vigor da Lei 6.205/75 foi extinto o critério de reajustamento dos valores limites dos salários de benefício pela vinculação ao salário-mínimo e, com a lei 6.708/79, a atualização passou a ser fixada com base na variação do INPC.

- A partir de maio de 1982 o menor e o maior valor-teto foram fixados em patamares que observavam o comando da Lei 6.708/79. De se concluir, pois, que somente houve prejuízo no cálculo da renda mensal inicial para os benefícios deferidos até abril de 1982.

(TRF 4ª Região; AC 200670000286684/PR; Turma Suplementar; Relator Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva; DE de 04.09.2007)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037769-47.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037769-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CELSON LUIZ TEIXEIRA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00119-0 2 Vr BARRETOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva seja o valor da renda mensal de seu benefício equiparado ao atual teto da Previdência Social. O demandante foi condenado em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade judiciária.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que, tendo a renda mensal inicial de seu benefício resultado em valor superior ao teto da época e, considerando as mudanças trazidas pelas reformas de 1998 e 2003, que aumentaram o limite do teto, tem ela direito de passar a receber seus proventos de acordo com o novo regramento. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/ 20 04 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/20 03, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETO S. EC- 20 /98 E EC-41/ 20 03. PORTARIAS 4.883/98 E 12/ 20 04 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.

1. Os arts. 20 , § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 20 1, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/ 20 04 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos teto s vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos teto s de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20 /98 (art. 14 - R\$ 1. 20 0,00) e 41/ 20 03 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistir qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 20 1, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06. 20 05)

Portanto, inexistente qualquer amparo jurídico que agasalhe a pretensão da parte autora, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 não autorizam o critério de proporcionalidade entre o aumento do teto do salário-de-contribuição e do reajuste do benefício em manutenção. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/ 20 03 E JANEIRO/ 20 04. IMPOSSIBILIDADE.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 20 3.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/ 20 03) e 27,23% (dezembro/ 20 04).

4. Apelação improvida.

(TRF 4ª Região; AC 20 057 20 10009077/SC; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Luiz Antonio Bonat; DJ de 16.11. 20 05, pág. 892)

Observo que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso em comento, uma vez que o benefício titularizado pela parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição (fl. 18).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, no mérito, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037832-72.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.037832-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : APARECIDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00144-8 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez do autor. A verba honorária foi fixada em R\$ 500,00.

Apela o autor alegando, em síntese, que os salários-de-benefício das prestações recebidas a título de auxílio-doença devem ser computados como salário-de-contribuição para efeito de cálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, não assiste razão à parte autora.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 127.709.244-0, com DIB em 06.01.2003 e cessado em 16.03.2005 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 505.558.600-8, com DIB no dia seguinte em 17.03.2005.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038715-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038715-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : AURELINA ROSA GOMES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

CODINOME : AURELIANA ROSA GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00001-0 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa a concessão do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não restou preenchido o requisito relativo à miserabilidade. Pela sucumbência, a demandante foi condenada em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvado o disposto no art. 12, da Lei 1.060/1950.

Em sua apelação, a autora sustenta que faz jus à concessão do benefício, vez que teria comprovado idade superior a sessenta e cinco anos e impossibilidade de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Contrarrazões de apelação às fl. 117/121.

Em parecer de fl. 127/128, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou pela nulidade do feito por ausência de intervenção ministerial em primeira instância.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora ajuizou a presente demanda visando o recebimento do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, sustentando ser idosa e não possuir condições de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Compulsando os autos, verifica-se à fl. 95 que a requerente é titular de pensão por morte previdenciária, sob o número de benefício 131.382.5725-4, com data de início - DIB - em 20.02.2005 e data de início do pagamento em 20.02.2005, anterior, portanto ao ajuizamento da presente ação, ocorrido em 03.01.2008.

Dispõe o artigo 20, §4º, da Lei 8.742/93, que é vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício no âmbito da seguridade social ou outro regime, *in verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família.

§4. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado proveniente desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. SENTENÇA DE EXTINÇÃO POR ILEGITIMIDADE DE PARTE. RECONHECIMENTO DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. ALTERAÇÃO DO FUNDAMENTO.

I - Qualquer pessoa é parte legítima para pleitear o benefício assistencial, já que a LOAS dispõe que a assistência social é direito de todo cidadão e dever do estado, constituindo política de seguridade social não contributiva.

II - Reconhecida a ausência de interesse processual, eis que a autora já recebe benefício previdenciário (pensão por morte do marido) e a lei assistencial, em seu art. 20, § 4º, veda a cumulação do benefício assistencial com qualquer outro, no âmbito da seguridade social.

III - Mantida a extinção do feito sem julgamento de mérito, por fundamentos diversos.

IV - Recurso da autora improvido.

(TRF - 3ª Região - AC nº 2002.61.16.001365-1, Relatora Juíza Federal Convocada MARIANINA GALANTE, 9ª Turma; j. em 21.06.2004; DJU de 26.8.2004 p. 554).

Assim, não há que se falar em recebimento do benefício de prestação continuada pleiteado, vez que expressamente vedada por lei sua cumulação com qualquer outro benefício da seguridade social ou outro regime.

Ante a impossibilidade legal de apreciação do pedido da autora com vistas à concessão do benefício pleiteado, restaria inócua a intervenção do Ministério Público em primeiro grau, pelo que deixo de acolher o parecer do i. Procurador Regional da República no sentido de determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para intimação do *Parquet*.

Ressalto, outrossim, que a autora não faz jus sequer ao pagamento de eventuais parcelas vencidas, haja vista que o termo inicial do benefício previdenciário de que é titular é anterior ao ajuizamento da presente demanda.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039354-37.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.039354-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SILVINO MANOEL DIAS

ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS

No. ORIG. : 09.00.00142-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por invalidez do autor.

O MM. Juiz a quo julgou procedente a ação para determinar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 para que as prestações recebidas a título de auxílio-doença sejam computadas como salário-de-contribuição.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não se aplica o referido Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, tendo em vista que o benefício de aposentadoria por invalidez decorreu de transformação do benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não obstante o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral nesta matéria no RE 583834 RG/SC, verifico que não houve determinação expressa de sobrestamento dos feitos. Por outro lado, o Art. 543-B não obsta o julgamento das apelações, mas apenas a remessa dos recursos extraordinários.

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia apelante.

Verifico que foi concedido ao autor o benefício de auxílio-doença, NB 123.471.466-0, com DIB em 05.07.2002 e cessado em 30.05.2005 em razão de transformação em aposentadoria por invalidez, NB 136.257.591-4, com DIB no dia seguinte em 31.05.2005.

Observo que a aplicação do art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 se dá nas hipóteses em que há períodos de contribuição permeados com o recebimento de auxílio-doença o que, evidentemente, não é o caso dos autos, tendo em vista que a cessação do benefício se deu exatamente pela transformação em aposentadoria por invalidez. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGP 7109; Terceira Seção; Relator Ministro Felix; DJE 24.06.2009);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO N.º 3.048/99. PROVIDO.

- Sendo o benefício aposentadoria por invalidez precedido, imediatamente, de auxílio-doença, a Renda Mensal Inicial será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

- Não há falar, portanto, em aplicação do art. 29, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, por ausência, no caso concreto, de períodos intercalados de gozo do auxílio-doença e período de atividade.

- Agravo regimental provido.

(STJ; AGRESP 1039572; 6ª Turma; Relator Ministro Og Fernandes; DJE 30.03.2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1017520/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª Turma, julgado em 21/08/2008, DJe 29/09/2008)

Na mesma linha os julgamentos desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART.124, I, LEI 8213/91. I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ. II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba. IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido.

(AC 2010.03.99.020683-2, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 27.10.2010)

Desta forma, a r. sentença deve ser reformada para afastar a aplicação do Art. 29, § 5º da Lei 8.213/91 no caso em tela. Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557 *caput* e § 1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS, reformando-se a r. sentença por estar em confronto com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-11.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001500-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ORLANDO MARTINS DOS SANTOS

ADVOGADO : ANA MARIA SANTANA SALES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00015001120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ORLANDO MARTINS DOS SANTOS em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 18.05.2007), com o pagamento das diferenças devidas. A r. sentença, decidindo antecipadamente a lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Sustenta a correta aplicação da tábua de mortalidade.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

In casu, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência prima facie, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

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

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a argüição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.
II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea

"a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário. Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.

1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.

2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.

3. Apelação da parte autora não provida."

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001885-56.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.001885-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : APPARECIDA CONCEICAO FARIAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018855620104036183 1V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, julgando extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I, do CPC, sob o fundamento de que, intimada a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no termo de prevenção acostado à fl. 79, a autora deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, sustenta a demandante, em síntese, que o julgado *a quo* incorreu em *error in procedendo*, pois o artigo 124 do Provimento COGE nº 64/2005, determina sejam solicitadas informações à Vara de origem, sempre que se estiver diante de uma possível prevenção. Assevera, também, que o Juízo singular não poderia ter indeferido a petição inicial sem prévia intimação pessoal para suprir a falta em 48 horas, em conformidade com o que dispõe o § 1º do artigo 267 do CPC. Defende a necessidade de inversão do ônus da prova, ante a condição de hipossuficiente da segurada. Pugna pelo retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito e apreciação do mérito da causa.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O art. 284 do CPC prevê que, verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Em seu parágrafo único, reza que se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

No caso em tela, verificando a possibilidade da existência de prevenção entre o presente feito e outros processos anteriormente ajuizados, determinou o magistrado singular fossem apresentadas cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no termo de prevenção acostado à fl. 79 (fl. 80).

Tendo em vista o descumprimento da determinação judicial, restou o feito extinto sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo*, na forma do art. 267, I, do CPC.

Como se vê, o que ocorreu, na hipótese em tela, foi que a parte autora não atendeu a ordem que visava à juntada de dados para a análise de eventual prevenção, acarretando o indeferimento da petição inicial. Não merece, assim, guarida a alegação de necessidade de intimação pessoal do demandante, já que esta determinação circunscreve-se à hipótese de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo, o que não se verificou *in casu*.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."
2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.
3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."
4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)."(In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"
5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.
6. Agravo Regimental desprovido.
(AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 05.05.2008)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002625-14.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.002625-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : OVIDIO ROSA FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026251420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva seja o réu compelido a reajustar seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente. O demandante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, que deixou de ser exigido face ao deferimento da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, incorreu em cerceamento de defesa, por

não possibilitar a ela a produção de prova, assim como não foram obedecidos os ditames de aplicação do artigo 285-A do CPC, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. Argumenta, por fim, que os benefícios em manutenção devem ser reajustados em proporção à elevação do teto do salário-de-contribuição, consoante disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Requer, assim, a reconsideração ou anulação da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.

1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.

2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao

teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.

3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.

4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.

5. **Apelação improvida.**

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, inexistente qualquer amparo jurídico que agasalhe a pretensão da parte autora, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 não autorizam o critério de proporcionalidade entre o aumento do teto do salário-de-contribuição e do reajuste do benefício em manutenção. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. **Apelação improvida.**

(TRF 4ª Região; AC 200572010009077/SC; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Luiz Antonio Bonat; DJ de 16.11.2005, pág. 892)

Observo que os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não se aplicam ao caso em comento, uma vez que o benefício titularizado pela parte autora não foi limitado ao teto do salário-de-contribuição (fl. 20).

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003392-52.2010.4.03.6183/SP
2010.61.83.003392-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NATALE GALVAO FILHO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033925220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que visa a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez de que é titular, considerando-se, como salário-de-contribuição, o salários-de-benefício do auxílio-doença anteriormente percebido. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, que deixou de ser exigido por ser beneficiário da justiça gratuita. Não houve condenação em custas.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, aduzindo que, nos caso de recebimento de benefícios por incapacidade, a lei manda considerar, como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença, devidamente reajustado. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos dados constantes do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, em anexo, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 15.06.1999, o qual foi cessado em 17.12.2001 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 18.12.2001.

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (18.12.2001), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 15.06.1999, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Confira-se o entendimento emanado da Corte Superior, assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.

- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.

- Recurso extraordinário não conhecido.

(STF; RE 278718/SP; Relator Ministro Moreira Alves; DJ de 14.12.2002, pág. 146)

Saliento que a aplicação do § 5º do artigo 29 do diploma suso mencionado deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ; AgRg 1017520/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 29/09/2008)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003951-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003951-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : EDIMILTON ROMUALDO DOS SANTOS

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00039510920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a parte autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, ante o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil acarretou cerceamento de defesa, por não possibilitar-lhe a produção de prova, e que não foram obedecidos os ditames de aplicação de tal dispositivo legal, haja vista que não foi informado qual o processo análogo e, tampouco, transcrita a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, defende a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/99, por afronta aos princípios da isonomia, da reciprocidade das contribuições previdenciárias e da irredutibilidade do valor dos benefícios. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir. Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no

orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deu cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão de sua aposentadoria. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE.

FATOR PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO . CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 19 de novembro de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 7155/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047311-94.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.047311-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUDITH DE OLIVEIRA FIGUEIREDO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 06.00.00111-2 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 96), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 1.º/12/2006 e DIP em 1.º/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 22.140,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 7153/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016748-54.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.016748-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 03.00.00144-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DESPACHO

Abra-se nova vista ao ínclito membro do Ministério Público Federal, para apreciação do acordo entabulado pelas partes (fls. 118 a 122), ainda não homologado por este gabinete.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029529-74.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029529-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LEONIS XAVIER ZOLIN
ADVOGADO : MARLI BISCAINO BOTELHO AFFONSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 06.00.00029-4 3 Vr DRACENA/SP
DESPACHO

Regularize-se a representação processual. Advogada da autora não tem poderes para transigir (fls. 11). Prazo: 10 dias. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-24.2007.4.03.6108/SP
2007.61.08.002090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SAMUEL ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : NORBERTO SOUZA SANTOS e outro
DESPACHO

Fls. 214. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete do Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005036-47.2008.4.03.6103/SP
2008.61.03.005036-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALTER TADEU DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro

DESPACHO

Fls. 156. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.
No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.
Publique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002980-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.002980-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOMINGOS SEBASTIAO BARBOSA
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 04.00.00010-1 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Fls. 239. Em face de petição, manifestando desinteresse pela proposta de acordo do INSS, assinada inclusive pelo próprio autor, juntamente com sua advogada, não há, no momento, possibilidade de conciliação.
Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004535-11.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.004535-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZA MARIA DE JESUS PIMENTEL
ADVOGADO : AXON LEONARDO DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00095-5 1 Vr PROMISSAO/SP

DESPACHO

Fls. 168. Intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo ofertada pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010394-08.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010394-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON GONCALVES

ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES

No. ORIG. : 06.00.00107-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 193. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que ele diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete de origem.

Publique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021339-54.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021339-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ FERNANDO DELFINO

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 06.00.00060-9 1 Vr VALPARAISO/SP

DESPACHO

Fls. 177 a 182. Intime-se pessoalmente o autor, por mandado, para que diga se tem interesse na proposta de acordo oferecida pelo INSS. Prazo: 20 dias.

No silêncio, remetam-se os autos ao gabinete da Desembargadora Federal Relatora.

Publique-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031820-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.031820-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DE FARIAS
ADVOGADO : REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00045-2 1 Vr ROSANA/SP
DESPACHO
Fls. 139 a 145, 149 e 150. Manifeste-se o INSS.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034897-93.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.034897-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA MARIA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELIO LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 08.00.00046-7 1 Vr CAFELANDIA/SP
DESPACHO
Manifeste-se o INSS sobre a contraproposta (fls. 103).

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003401-12.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.003401-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GIANE OLIVEIRA BUZINARO
ADVOGADO : DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI
No. ORIG. : 07.00.01569-0 2 Vr BATAGUASSU/MS
DESPACHO
Tendo em vista a consulta de fls. 242, determino o desentranhamento do instrumento de acordo de fls. 235 e 236 e sua posterior juntada no Processo n.º 2010.03.99.004827-8.
Após, voltem-me conclusos estes autos.

São Paulo, 22 de novembro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador